Das Pfandrecht des Vermieters.

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE BEI DER JURISTISCHEN FAKULTÄT DER UNIVERSITÄT LEIPZIG

EINGEREICHT VON

WALTHER SCHÖNHERR

IN DRESDEN.

BORNA-LEIPZIG

BUCHDRUCKEREI ROBERT NOSKE

1909.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Teil.

Die Voraussetzungen für die Entstehung des Vermieterpfandrechts.

1. Gültiger Mietvertrag 1
2. Grundstücksvermietung 3
3. Einbringung 6

II. Teil.

Der Umfang des Vermieterpfandrechts.

1. Die haftenden Sachen: Das pfändbare Eigentum des Mieters . . . 18
2. Die pfandgesicherten Forderungen 27

III. Teil.

Die rechtliche Natur und der Rang des Vermieterpfandrechts.

1. Der gutgläubige Erwerb 32
2. Die Übertragbarkeit des Pfandrechts 37
3. Das Sperrecht 42

IV. Teil.

Das Erlöschen des Vermieterpfandrechts.

1. Die allgemeinen Gründe 45
2. Die besonderen Gründe 46

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546827_0043

Literaturverzeichnis.

Arnold, Die Wohnungsmiete nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. 2. Aufl. München 1900.

Bachert, Die Gegenstände des gesetzlichen Vermieterpfandrechts. Diss. Marburg 1903.

Beer, Das Recht der Wohnungsmiete. Leipzig 1903.

v. Bonin, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters und Verpächters nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuch. Diss. Heidelberg 1905.

Borcherdt, Das Mietrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Breslau 1899.

Breuer, Das Vermieterpfandrecht in Konkurrenz mit dem Pfändungspfandrechte. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1906.

Brückner, Die Miete von Wohnungen und anderen Räumen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. 2. Aufl. Leipzig 1902.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 2. 1. Hälfte. Tübingen und Leipzig 1902.

Denkschrift zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs nebst Anlagen I—III. In den Stenographischen Berichten über die Verhandlungen des Reichstags 9. Legislaturperiode 4. Session 1895/97.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. Schuldverhältnisse 3. Aufl. 1906, Sachenrecht 4. Aufl. 1908.

Deutsche Juristenzeitung.

Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 9. Aufl. Berlin 1903.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivil- und Strafsachen.

v. Erffa, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters und Verpächters nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzuch. Diss. Rostock 1901.

Fränkel, Das Miet- und Pachtrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1897.

Friderici, Das Mietrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Leipzig 1900.

Fuld, Das Mietrecht nach deutschem Recht. Leipzig 1898.

Hirschfeld, Das Pfandrecht des Vermieters an den eingebrachten Sachen des Mieters nach gemeinem Recht und Bürgerlichem Gesetzbuch. Diss. Jena 1900.

Hülsberg, Das Pfandrecht des Vermieters nach Bürgerlichem Gesetzbuch. Diss. Rostock 1907.

Jacobi, Das Pfandrecht des Vermieters nach Bürgerlichem Gesetzbuch. Diss. Rostock 1901.

Ihle, Wirt und Mieter. Leipzig 1900.

Kreißelmeyer, Das Pfandrecht des Vermieters und Verpächters im Konkurse. Diss. Würzburg 1903.

Loomann, Das Wohnungsrecht nach Bürgerlichem Gesetzbuch. Berlin 1900.

Magawly, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters nach dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1903.

Metzges in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts Bd. 49 S. 495 f.

Meutzner, An welchen Gegenständen entsteht das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters, Verpächters und Gastwirts. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1906.

Mittelstein, Die Miete nach dem Recht des Deutschen Reichs. Berlin 1900.

Motive zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. Amtliche Ausgabe. Berlin 1896.

Najork, Die Gegenstände des gesetzlichen Vermieterpfandrechts. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1904.

Niendorff, Das Mietrecht nach Bürgerlichem Gesetzbuch. 7. Aufl. Berlin 1906.

Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse. 2. Aufl. Berlin 1906.

Oertmann im Archiv für zivilistische Praxis Bd. 96 S. 1 f.

Pagener, Welche Gegenstände unterliegen dem gesetzlichen Pfandrecht des Vermieters. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1903.

Piehl, Das Pfandrecht des Vermieters nach Bürgerlichem Gesetzbuch. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1903.

Planck, Kommentar. Allgemeiner Teil 1903, Schuldverhältnisse 3. Aufl. 1907, Sachenrecht 3. Aufl. 1906.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1898.

Raatz, Die Miete von Räumen nach Bürgerlichem Gesetzbuch. 3. Aufl. Berlin 1899.

Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand.

Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts.

Rose, Die Verfolgung des Vermieterpfandrechts. Diss. Greifswald 1907.

Rubner, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters nach Bürgerlichem Gesetzbuch. Diss. Erlangen 1901.

Scherer, Recht der Schuldverhältnisse. Erlangen 1899.

Seuffert, Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten.

Seuffert, Blätter für Rechtsanwendung.

Sieber, Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters, Verpächters und Gastwirts nach Bürgerlichem Gesetzbuch. In Fischers Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des Deutschen Reichs Bd. 5. Jena 1900.

v. Staudinger, Kommentar. Recht der Schuldverhältnisse, besonderer Teil 2. Aufl. 1906, Sachenrecht 3. u. 4. Aufl. 1907.

Weltner, Das Pfandrecht des Vermieters gegenüber dem Mieter nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Diss. Rostock 1904.

Wunderlich, Die rechtliche Stellung von Verpfänder, Pfandeigentümer und Pfandschuldner. Diss. Leipzig 1906.

Zimmermann, Die Rechtswirkungen der Veräußerung und der Belastung des vermieteten Grundstücks auf das Mietverhältnis. Diss. München 1901.

Die Paragraphen des Bürgerlichen Gesetzbuchs sind ohne weitere Hinzufügung zitiert.

I. Teil.

Die Voraussetzungen für das Entstehen des Vermieterpfandrechts.

1. Gültiger Mietvertrag.

„Der Vermieter eines Grundstücks hat für seine Forderungen aus dem Mietverhältnis ein Pfandrecht an den eingebrachten Sachen des Mieters.“ Mit diesem Satze beginnen in § 559 die Bestimmungen des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs über das Vermieterpfandrecht. Wir erkennen aus ihm als erstes Erfordernis das Vorhandensein eines Mietvertrages, denn ohne solchen kann es keinen Vermieter geben. Der Mietvertrag muß aber nicht nur seiner äußeren Form nach vorhanden, er muß auch gültig, rechtswirksam sein; ist er nichtig oder erfolgreich angefochten, so kann er nicht die Grundlage der Entstehung des Vermieterpfandrechts sein, weil ein nichtiger Vertrag höchstens Schadensersatzansprüche, niemals aber Vertragsrechte geben kann. Wenn nun auch einerseits die rein äußerlich als Vertrag erscheinende mündliche oder schriftliche Vereinbarung nicht genügt, um dem einen Teile der Vertragschließenden die Stellung eines Vermieters zu verschaffen, darf man dafür andererseits nicht mehr verlangen als eben einen gültigen Mietvertrag. Der Vermieter braucht keineswegs dinglich an dem vermieteten Grundstück berechtigt zu sein, auch der nur obligatorisch berechtigte Mieter kann einem Dritten als Vermieter gegenüberstehen. Doch nicht einmal obligatorische Berechtigung des Vermieters ist erforderlich. Niendorff[1] sagt zwar, der Vermieter müsse über die Mietsache zu verfügen berechtigt sein, und

[1] S. 21.

Weltner[1] läßt nur den Unberechtigten als Vermieter gelten, dessen Verfügung nach § 185 Wirksamkeit habe, d. h. also nur dann, wenn der wirklich Berechtigte der Verfügung zustimmt, wenn er unbeschränkt haftender Erbe des unberechtigt Verfügenden wird, oder wenn der Unberechtigte den Gegenstand, über den er verfügt, erwirbt und so zum Berechtigten wird. Demgegenüber ist jedoch zu betonen, daß obligatorische Verträge — und ein solcher ist der Mietvertrag — auch dann Gültigkeit haben, wenn darin einer der Vertragschließenden eine Leistung verspricht, die zu bewirken er aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht imstande ist. Nichtig sind nach § 306 nur die Verträge, welche auf eine objektiv unmögliche Leistung gerichtet sind, und auch die objektive Unmöglichkeit der Leistung steht der Gültigkeit des Vertrages nicht entgegen, wenn sie behoben werden kann (§ 308). Demnach kann auch der zu keinerlei Verfügung Berechtigte Vermieter eines Grundstücks sein,[2] auch dann, wenn er den Vertrag im Bewußtsein seiner fehlenden Berechtigung schloß. Wenn vielfach in der einschlägigen Literatur an dieser Stelle hervorgehoben wird, der Grundstücksvermieter müsse Besitzer der Mietsache sein und ihren Gebrauch tatsächlich gewähren können, so bedeutet das keine Einschränkung des oben aufgestellten Satzes, denn beides kann ohne Berechtigung der Fall sein, wie auch trotz seines Rechtes der Berechtigte dessen ermangeln kann. Der Besitz ist eben eine Tatsache, kein Recht. Allerdings ist es gemäß § 535 die hauptsächlichste Pflicht des Vermieters, dem Mieter den Gebrauch der vermieteten Sache zu gewähren. Ob aber der Vermieter dieser Verpflichtung nachkommen kann oder nicht, berührt das Bestehen des Vertrages ebensowenig wie Zahlung oder Nichtzahlung des vereinbarten Mietzinses durch den Mieter, dessen Entrichtung die Hauptpflicht des Mieters ist. Dagegen sind die beiden genannten Momente — Besitz und Gebrauchsgewährung — in andrem Zusammenhange für die Entstehung

---

[1] S. 13.

[2] So Sieber S. 9; Loomann S. 13; Brückner S. 14; Kreißelmeyer S. 11; Rubner S. 12; Hülsberg S. 2; Piehl S. 9.

des Vermieterpfandrechts von Wichtigkeit, denn ohne sie wird es zu keiner Einbringung von Sachen in das Mietobjekt kommen können.

2. Grundstücksvermietung.

Nicht jeder gültige Mietvertrag ist geeignet, ein Vermieterpfandrecht hervorzubringen. Objekt des Mietvertrages kann jede Sache, also jeder körperliche Gegenstand sein (§ 90), während nach § 559 nur dem Vermieter eines Grundstücks ein Pfandrecht zusteht. Ein Grundstück ist, wie aus dem Worte mit aller Deutlichkeit hervorgeht, ein Stück Grund und Boden, ein Teil der Erdoberfläche. Insoweit bietet das Objekt des Mietvertrages keinen Anlaß zu Zweifeln; diese sind aber durch § 580 hervorgerufen worden, welcher lautet: „Die Vorschriften über die Miete von Grundstücken gelten auch für die Miete von Wohnräumen und anderen Räumen". Der Wortlaut dieser Bestimmung ist derart vage, daß zweifellos hier eine einschränkende Interpretation vorgenommen werden muß, denn unter Raum ist an sich jedes abgegrenzte Stück räumlicher Ausdehnung zu verstehen, und daß nicht der Vermieter eines Schrankes oder einer Kiste ein Pfandrecht an den eingebrachten Sachen erwerben kann, liegt auf der Hand. Deshalb kam bald die Meinung auf, daß Räume in beweglichen Sachen durch § 580 nicht getroffen würden. Durch solche ausschließliche Betonung der Beweglichkeit ist aber die Untersuchung vielfach auf eine falsche Bahn gelenkt worden, denn in Wahrheit hat der § 580 mit dieser Unterscheidung nichts zu tun, durch ihn soll in erster Linie klargestellt werden, daß ein Grundstück nicht in seiner Gesamtheit Gegenstand des Mietvertrages sein muß, wenn die Vorschriften über die Grundstücksmiete zur Anwendung kommen sollen.[1] Daß § 580, wenn er diesen Sinn hätte, überflüssig

[1] vgl. Prot. Bd. 2 S. 134. Aus dem dort ausgedrückten Gedanken: „Ist ein Grundstück oder ein Teil eines Grundstücks Gegenstand des Mietvertrags" ist § 580 entstanden.

wäre,[1] kann nicht zugegeben werden; es ist eine gar nicht seltene Erscheinung, daß eine Gesamtheit rechtlich anders zu behandeln ist als ihre Teile. Wer in der Beweglichkeit des Mietobjektes das entscheidende Merkmal findet, kann auf Gebäude, die nur zu vorübergehendem Zwecke mit dem Grund und Boden verbunden worden sind, die Vorschriften der Grundstücksmiete nicht anwenden, denn solche Gebäude sind nach § 95 zweifellos den beweglichen Sachen zuzurechnen. Es ist aber durchaus unverständlich, wieso dieser Umstand von ausschlaggebender Bedeutung sein könnte, er erscheint im Gegenteil so unwesentlich, daß, selbst wenn § 580 nur für unbewegliche Sachen gegeben wäre, die Gleichheit der Verhältnisse zu analoger Ausdehnung desselben auf die genannten Gebäude führen müßte. Tatsächlich ist aber die Beweglichkeit ein falsches Unterscheidungsmerkmal, das durch § 580 gar nicht aufgestellt wird, sondern einem trüglichen, der Unbeweglichkeit der Grundstücke entnommenen argumentum e contrario entstammt.

Das Wesentliche ist, ob ein Grundstück oder ein Teil eines solchen vermietet oder als vermietet anzusehen ist, und das ist nicht nur der Fall bei den in § 95 erwähnten Gebäuden,[2] sondern stets, wenn auf Grundstücken befindliche, auch bewegliche Anlagen mit der Voraussetzung vermietet werden, daß die räumliche Verbindung von Anlage und Grundstück während der Vertragsdauer erhalten bleibe.[3] Der Gebrauch, den der Mieter von dem gemieteten Grundstücksteile macht, kann auch darin bestehen, daß er einen darauf befindlichen ausrangierten Eisenbahnwagen oder ein auf dem Trockenen liegendes Schiff als Wohnung benutzt.

Während die Gegenüberstellung von beweglichen und unbeweglichen Sachen meistens zum Ausschlusse der ersteren geführt

---

[1] v. Erffa S. 28; Weltner S. 14.

[2] Daß die Vorschriften über die Grundstücksmiete für diese gelten, vertreten auch Mittelstein S. 11; ROLG. Bd. 12 S. 69 (Kiel). A. M. ist Planck Bd. 2 S. 519. Vgl. auch Endemann S. 1063; Oertmann S. 513 u. 550.

[3] Ebenso Sieber S. 8 und Rubner S. 12 Note 1.

hat,[1] verteidigt insbesondere Kreißelmeyer[2] die Meinung, daß bewohnte Schiffe und Artistenwagen — die also in keinem Zusammenhang mit einem Grundstücke zu stehen brauchen — zu den Wohnräumen des § 580 zu rechnen seien. Der Meinung der Mehrheit, daß §§ 565, 566, 571 nicht auf bewegliche Sachen paßten, hält er entgegen, daß § 566 Schriftlichkeit verlange wegen der Wichtigkeit langdauernder Mietverträge, und daß § 565 durch die Kündigungsfristen unvorhergesehene Obdachlosigkeit verhindern wolle. Insoweit könnte man ihm wohl folgen, wie aber sollte der Grundsatz „Kauf bricht nicht Miete“ und das Pfandrecht des Vermieters durchgeführt werden bei Wohnräumen, die von jeder Beziehung zu einem Grundstück losgelöst sind. Wenn auch nicht der Wortlaut, steht doch sicherlich der Sinn des Gesetzes der Ansicht Kreißelmeyers[3] entgegen, denn die Vorschriften über die Grundstücksmiete sollen und können nur Anwendung finden, wenn ein Grundstück oder ein Teil desselben als vermietet anzusehen ist. Aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes, insbesondere aus dem Umstand, daß § 580 in der zweiten Lesung ohne weitere Erläuterungen eingefügt worden ist, läßt sich kaum etwas Zwingendes schließen. Mittelstein[4] und Hülsberg[5] folgern daraus, daß der frühere Standpunkt beibehalten worden sei, der in den Motiven[6] wie folgt Ausdruck gefunden hat: „Das Pfandrecht steht dem Vermieter nur zu, wenn der Mietvertrag ein Grundstück zum Gegenstande hat. Ein Bedürfnis, daneben die Miete einer Wohnung

---

[1] Niendorff S. 310; Fränkel S. 49; Jacobi S. 10; Hirschfeld S. 31; v. Erffa S. 27; v. Bonin S. 39; Hülsberg S. 3; Fuld S. 172.

[2] S. 9.

[3] Wie Kreißelmeyer auch Scherer S. 773. Ähnlich auch Weltner S. 14, der Räume beweglicher Sachen dem § 580 unterstellt, wenn sie von vornherein als Wohnung, Geschäftslokal oder Werkstätte bestimmt sind und ihre Bestimmung durch fortgesetzten Gebrauch realisiert wird. Dazu das Beispiel des verankerten Schiffes mit Wohnungen für Hafenarbeiter.

[4] S. 11.

[5] S. 4.

[6] Bd. 2 S. 404.

noch besonders zu erwähnen, liegt nicht vor, wenngleich die Praxis Fälle aufweist, in welchen die Räumlichkeit einer beweglichen Sache, z. B. ein Schiffsraum, als Wohnung vermietet wird". Ebensogut kann man daraus, daß die Miete von Wohnräumen in § 580 nun doch noch ausdrücklich erwähnt worden ist, eine Aufgabe des früheren Standpunktes ableiten.[1]

3. Die Einbringung.

Wenn ein gültiger Grundstücksmietvertrag vorliegt, dann entsteht das Vermieterpfandrecht mit der Einbringung von Sachen des Mieters. Das ist wenigstens die Regel, die ohne Ausnahme ist, insofern, als vor der Einbringung das Pfandrecht niemals entstehen kann. Dagegen kann es später entstehen dadurch, daß der Mieter das Eigentum an eingebrachten Sachen nachträglich erwirbt, denn nur das Eigentum des Mieters haftet dem Vermieter. Was hat man nun unter Einbringung zu verstehen? Die Redaktoren des Gesetzes haben es absichtlich unterlassen, eine Definition des Begriffes zu geben, in der Annahme, daß der Ausdruck „eingebrachte Sachen" in Praxis und Wissenschaft einen klaren und bestimmten Sinn habe.[2] Dieses Urteil ist jedoch mit den Tatsachen schwerlich in Einklang zu bringen. Überblickt man die einschlägige Literatur, so findet man eine ziemliche Mannigfaltigkeit der Anschauungen, die sich in nicht unerheblichen Punkten gegenüberstehen. Sprachlich hängt der Ausdruck Einbringung offensichtlich mit hineinbringen zusammen und veranschaulicht damit den regelmäßigen Fall, daß der Mieter Sachen in das vermietete Objekt hineinbringt. Es fragt sich nun, ob der Mieter wissen muß, daß dadurch das Vermieterpfandrecht entsteht, ob er dessen Entstehung wollen muß, ob sein Wille darauf gerichtet sein muß, daß die Sachen in das Mietobjekt gelangen, oder ob es lediglich darauf ankommt, daß die Sachen überhaupt sich darin befinden. Die beiden ersten

---

[1] So Kreißelmeyer S. 9.

[2] Mot. Bd. 2 S. 404.

Fragen entscheiden sich ohne Schwierigkeit aus der rechtlichen Natur des Vermieterpfandrechts, das nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuches zweifellos ein gesetzliches ist. Es entsteht kraft der positiven Vorschrift des § 559 ohne ausdrücklichen oder auch nur stillschweigenden Vertrag der Parteien, es bedarf also keines auf das Zustandekommen des Pfandrechts gerichteten Willens, weder auf seiten des Vermieters noch des Mieters. Die Einbringung ist demnach keine stillschweigende Verpfändung und insoweit kein Rechtsgeschäft.[1] Damit ist aber noch nicht gesagt, daß sie von keinerlei Willen des Mieters begleitet sein müsse, es bleibt die Frage offen, ob sie Willenshandlung oder mechanischer Akt[2] ist. Gegen die Ansicht derer, die in der Einbringung einen rein mechanischen Akt erblicken,[3] scheint zunächst der Umstand zu sprechen, daß allein deshalb, weil sich Sachen des Mieters in dem Mietobjekte befinden, niemals auf ein Bestehen des Vermieterpfandrechts an ihnen geschlossen werden kann; es muß stets noch etwas hinzukommen, das ist ein innerer Zusammenhang dieses Zustandes mit dem über die Mietsache abgeschlossenen Mietvertrage. Hat der Mieter seinem Vermieter Sachen geliehen oder zur Aufbewahrung gegeben und sind sie infolgedessen auf das gemietete Grundstück gelangt, so ist dadurch keine Haftung derselben begründet worden. Das entspricht dem allen gesetzlichen Pfandrechten gemeinsamen Grundgedanken: Wer infolge eines Vertragsverhältnisses eine tatsächliche Gewalt über Sachen seines Schuldners erlangt hat, soll nicht gezwungen sein, diese dem Eigentümer zurückzugeben, sondern er soll berechtigt sein, sich aus den Sachen für seine demselben Vertragsverhältnisse entspringenden Forderungen zu befriedigen. So verhält es sich mit dem Pfandrecht des Unternehmers (§ 647), des Kommissionärs, Spediteurs, Lagerhalters und Frachtführers (§§ 397, 410, 421, 440 HGB.). Überall besteht das Pfandrecht nicht für alle Forderungen, welche der die Gewalt Ausübende gegen den

[1] Sieber S. 34.

[2] Sieber S. 35.

[3] So Endemann S. 1167; Kreißelmeyer S. 24; Najork S. 24; Rubner S. 16.

Sacheigentümer hat, ebenso nicht an allen Sachen, die in seine Gewalt gekommen sind, es muß stets Anspruch und Sache ein einigendes Band, ein Vertragsverhältnis umschlingen. Daraus ergibt sich, daß Sachen, die unabhängig vom Mietvertrage, etwa durch Naturgewalt oder Tiere, in das vermietete Grundstück gelangen, nicht als eingebracht anzusehen sind. Hieraus ist nicht zu schließen, daß die Einbringung Willenshandlung sei, das Entscheidende dabei ist nicht der fehlende Wille des Mieters, sondern der fehlende Zusammenhang zwischen Gewalterwerb und Vertragsverhältnis auf seiten des Vermieters, wie andererseits die auf Grund eines selbständigen Verwahrungsvertrages in das Grundstück gelangte Sache nicht eingebracht ist, obgleich sie mit Willen des Mieters in das Mietobjekt hineinkam, wiederum wegen des fehlenden Zusammenhanges.

Aus dem in der Tat erforderlichen Zusammenhang folgt aber nicht, daß die Einbringung auf Grund des Mietvertrages, also in Ausübung des Vertragsrechtes geschehen müsse,[1] diese Auslegung ist sicherlich eine zu enge. In ähnlicher Weise nimmt Sieber[2] die Einbringung als Willenshandlung in Anspruch, weil sie einen Teil des Gebrauches der Mietsache darstelle, den zu gewähren der Vermieter verpflichtet sei. Wenn die Voraussetzung richtig wäre, wäre der Rückschluß wohl zwingend, wie auch die Konsequenz, daß Geschäftsunfähige und in der Geschäftsfähigkeit Beschränkte — in analoger Anwendung der für die Geschäftsfähigkeit gegebenen Grundsätze auf die Handlungsfähigkeit — die Einbringung nicht ohne Einwilligung ihres gesetzlichen Vertreters vornehmen könnten. Oertmann und Niendorff,[3] welche beide die Einbringung als Willenshandlung auffassen, erklären dennoch die von geschäftsbeschränkten Personen ohne Einwilligung ihrer gesetzlichen Vertreter vorgenommene Einbringung für wirksam, was inkonsequent erscheint, da das Gesetz den tatsächlich freilich auch bei diesen Personen vorhandenen Willen als solchen nicht rechtlich anerkennt. Man kann einem rechtlich bedeutsamen Vorgange auch

[1] So Weltner S. 29.
[2] S. 38.
[3] S. 513 u. 312.

nicht den Charakter einer Willenshandlung nur bis zu einem gewissen Grade beilegen, denn dieser ist unteilbar, deshalb wird man zur Einbringung entweder keinen oder einen vollwirksamen, rechtlich anerkannten Willen verlangen müssen.

Indessen bedarf der Ausgangspunkt dieser Folgerungen noch der Prüfung. Zutreffend ist gewiß, daß der Mieter zur Einbringung von Sachen durch den Mietvertrag berechtigt wird, und in den weitaus meisten Fällen wird die Einbringung auch Ausübung dieses Vertragsrechtes sein, aber begrifflich notwendig ist das nicht, m. a. W. auch die durch kein Vertragsrecht gedeckte Einbringung ist eine solche, die das gesetzliche Recht des Vermieters zur Entstehung bringt. Das ist wichtig in allen den Fällen, wo der Mietvertrag dem Mieter nicht schlechthin den Gebrauch der Mietsache gewährt, sondern ihn in gewisser Weise einschränkt, was keinerlei rechtlichen Bedenken unterliegt. Vereinbart der Vermieter einer Wohnung aus Rücksicht für andere Mitbewohner desselben Hauses, daß der Mieter kein Musikinstrument in die Wohnung bringen oder daß er sich keinerlei Haustiere halten dürfe, so ist die Einbringung solcher vertraglich ausgeschlossener Gegenstände keine Ausübung von Mietvertragsrechten; daß die so eingebrachten Sachen aber trotzdem dem Pfandrecht des Vermieters unterfallen, dürfte unbestreitbar sein. Zudem widerspricht eine an anderer Stelle ausgesprochene wohlbegründete Meinung Siebers der Behauptung, daß die Einbringung ihrem Wesen nach Ausübung von Vertragsrechten sei. Das hängt mit folgendem zusammen. Durch den Mietvertrag verpflichtet sich der Vermieter, eine Wohnung für eine gewisse Zeit dem Mieter zum Gebrauche zu überlassen. Der Vertrag wird oft geraume Zeit früher abgeschlossen, ehe der für die Gebrauchsüberlassung bestimmte Zeitpunkt eintritt, es gibt also einen Zeitraum, wo zwar der Vertrag abgeschlossen ist, der Lauf der Mietzeit aber noch nicht begonnen hat. Es fragt sich nun, ob eine vor dem Laufe der Mietzeit erfolgte Einbringung das Pfandrecht des Vermieters zur Entstehung bringt. Diese Frage ist zu bejahen,[1] denn das Pfandrecht entsteht auch

[1] So Sieber S. 40; Mittelstein S. 179; Kreißelmeyer S. 28; Rubner S. 14; Jacobi S. 35.

für die künftigen Mietzinsforderungen, und für den Begriff der künftigen Forderungen genügt es, daß der Vertrag, dem sie entstammen, abgeschlossen ist.[1] Der erforderliche Zusammenhang von Einbringung und Mietverhältnis ist ebenfalls gegeben, denn die Einbringung erfolgt im Hinblick auf den abgeschlossenen Mietvertrag. Dagegen ist sie nicht Ausübung des dem Mieter durch den Mietvertrag gegebenen Gebrauchsrechtes, denn dieses nimmt erst später, mit dem Beginne der Mietzeit, seinen Anfang. Die Meinung, daß die Einbringung während des Laufes der Mietzeit erfolgen müsse,[2] kommt zwar nicht in Widerstreit mit der Lehre, daß die Einbringung Ausübung von Vertragsrechten sei, sie enthält aber eine ungerechtfertigte Einschränkung des Vermieterpfandrechts. Bevor man zu einem abschließenden Urteil über das Wesen der Einbringung kommen kann, muß man sich vergegenwärtigen, in welch verschiedener Gestalt sie in die Erscheinung treten kann. Zunächst wird man, wie schon erwähnt, an ein Hineinbringen denken, wie es in der Regel der Fall ist, wenn der Mieter mit seinen Möbeln die gemietete Wohnung bezieht. Im einzelnen Falle kann sich indessen ein erheblich abweichender Vorgang als Einbringung darstellen. So bedarf es keines Hineinbringens, wenn die Sache, um deren Haftung es sich handelt, sich bereits in dem Mietobjekte befindet. Hierbei ist an Fälle zu denken, wo der einziehende Mieter von seinem Vorgänger Einrichtungsgegenstände übernimmt, d. h. zu Eigentum erwirbt. Hier kann das Hineinbringen zu einer Zeit stattgefunden haben, wo an den neuerlichen Mietvertrag noch gar nicht zu denken war, es fehlt also an jedem Zusammenhang des Hineinbringens mit dem ausschlaggebenden Mietvertrage. Die Einbringung ist hier lediglich in der Aufrechterhaltung des früher geschaffenen Zustandes zu erblicken, und das Verbleiben der Sache im Mietobjekte hängt allerdings aufs engste zusammen mit dem letzten Mietvertrage. Auf die Dauer der Aufrechterhaltung dieses Zustandes kann es nicht ankommen, auch als-

---

[1] So RGE. Bd. 54 S. 301.

[2] So Niendorff S. 313; Weltner S. 30 u. 47; Hülsberg S. 7; wohl auch Staudinger S. 267.

baldige Entfernung der Sachen würde nichts daran ändern, daß das Vermieterpfandrecht an ihnen zur Entstehung gelangt ist. Eine Absicht dauernden Verbleibs kann keinesfalls zur Einbringung verlangt werden, das geht aus § 560 Satz 2 hervor. Je nachdem man aber die Einbringung als Willenshandlung auffaßt oder nicht, wird man hier verschieden zu entscheiden haben. Ist die Einbringung Willenshandlung, dann haftet die von dem neuen Mieter erworbene Sache nicht, wenn er den Erwerb vollzog in der Absicht, die erworbene Sache aus dem Mietobjekte zu entfernen. Sein Wille war nicht auf das Zustandekommen des Einbringungsverhältnisses gerichtet, mangels des erforderlichen Willens entsteht an der sofort entfernten Sache kein Pfandrecht. Ähnlich verhält es sich mit Sachen, die in dem Mietobjekte zur Entstehung gelangen oder zu selbständigen Sachen werden, auch hier würde der die Entstehung begleitende Wille des Mieters die ausschlaggebende Rolle spielen. Für Früchte und sonstige Erzeugnisse gilt jedoch nicht das gleiche; aus § 1212 muß man folgern, daß sie auch haften, wenn sie selbst nicht einmal eingebracht sind.[1] Bei ihnen kann es also, auch wenn sie eingebracht wurden, nicht darauf ankommen, ob das mit Willen des Mieters geschah. Das Gesagte gilt nur, soweit natürliche Früchte in Betracht kommen, die zivilen Früchte einer Sache haften überhaupt nicht.[2] Wie verhält es sich aber mit Bestandteilen des vermieteten Grundstücks oder des darauf errichteten Gebäudes? Hängt deren Haftung auch von der Willensrichtung des Mieters ab? Meutzner[3] bejaht dies, indem er meint, wenn die Abtrennung nach Vertragsablauf erfolge, fehle der Einbringungswille, erfolge sie aber vorher, dann entstehe an dem abgetrennten Bestandteile das Vermieterpfandrecht, weil der Einbringungswille anzunehmen sei. Das zeigt uns die Schwäche der Lehre, daß die Einbringung Willenshandlung sei. Sie wird vielfach geneigt sein, einen Einbringungswillen dort anzunehmen,

---

[1] Sieber S. 19; Kreißelmeyer S. 25; Jacobi S. 15; Piehl S. 13; Magawly S. 18.

[2] Rubner S. 19 Note 1; Weltner S. 19; Jacobi S. 15; Magawly S. 18.

[3] S. 51.

wo er tatsächlich nicht vorhanden ist, und sie muß es tun, um allzu unbillige Resultate zu vermeiden. So wird die Handlung, durch die ein Mieter einen in der Mietsache gefundenen Schatz an sich nimmt, kaum jemals von einem Einbringungswillen begleitet sein, am wenigsten bei einem Mieter, dessen Vermögenslage die Geltendmachung des Vermieterpfandrechts befürchten läßt. Welche Rechtsunsicherheit würde resultieren, wenn in solchen Fällen die Entstehung des Pfandrechts von dem Willen, d. h. der Willkür des Mieters abhinge. Deshalb erscheint es richtiger, dem Willen des Mieters keinen Einfluß auf das Zustandekommen des Einbringungsverhältnisses einzuräumen. Wie die Entstehung des Pfandrechts vollzieht sich auch die Einbringung unabhängig vom Willen der Parteien, als ein rein tatsächlicher Vorgang,[1] der allerdings im Zusammenhange mit dem Mietverhältnisse stehen muß. Es bedarf aber nur eines objektiven Zusammenhangs, der nicht gewußt und gewollt zu sein braucht.

Kürzer als im vorhergehenden können wir uns mit dem weiteren Zweifelspunkte abfinden, ob eine vorübergehende Einbringung zur Entstehung des Vermieterpfandrechts genügt. Wenn die meisten Schriftsteller sich hierüber mit einiger Ausführlichkeit äußern,[2] so kommt das daher, daß das gemeine Recht in diesem Punkte vom Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuches abwich, indem es nur die Sachen als eingebracht ansah, die mit der Bestimmung zum dauernden Verbleibe in die Mietsache gebracht wurden.[3] Aus § 560 Satz 2 geht dagegen hervor, daß von vornherein zum Verkauf bestimmte Waren eines Kaufmannes dem Vermieterpfandrecht unterfallen. Das Gesetz schränkt hinsichtlich der Entfernung solcher Sachen das Widerspruchsrecht des Vermieters ein, woraus der Schluß gezogen werden muß, daß ohne die besondere Vorschrift das Widerspruchsrecht gegeben wäre, d. h. daß das Pfandrecht entstanden

---

[1] Prot. Bd. 2 S. 204.

[2] vgl. Sieber S. 27; Rubner S. 18; Piehl S. 19; v. Erffa S. 41; Meutzner S. 51; Hirschfeld S. 33; Pagener S. 23; Jaobi S. 22.

[3] l. 7 § 1 Dig. 20, 2.

ist. Angesichts dieser Sachlage erscheint eine umständliche Beweisführung aus den Motiven der Konkursordnung zur Entkräftung des gemeinrechtlichen „ut ibi sint“ [1] entbehrlich. Daß nach geltendem Rechte eine Einbringung zu vorübergehendem Zwecke genügt, um das Vermieterpfandrecht entstehen zu lassen, wird wohl allgemein anerkannt. Zu gelegentlicher Entgegnung [2] hat Mittelstein [3] Anlaß gegeben, indem er zwischen vorübergehender Einbringung und Einstellung von Sachen unterscheidet und letzterer keine pfandrechtsbegründende Wirkung beimißt. Vielleicht ist Mittelstein zu solcher Unterscheidung gekommen, weil er die Einbringung als Willenshandlung auffaßt, und er meint unter Einstellung das vorübergehende Verbringen einer Sache in das Mietobjekt, hinsichtlich welcher der Mieter kein Einbringungsverhältnis begründen will; das Beispiel von dem zwecks eigener Reparatur mit in die Mietwohnung genommenen Handwerkszeuge legt wenigstens diese Vermutung nahe. Auf diese Weise läßt sich die Pfandfreiheit solcher Sachen nicht erklären, denn das hieße das Entstehen des Vermieterpfandrechts vom Willen des Mieters abhängig machen und an Stelle des gesetzlichen ein Vertragspfandrecht setzen. Das Handwerkszeug ist entweder pfandfrei nach § 811 Ziff. 5 ZPO. oder es kann gemäß § 560 Satz 2 auch gegen den Willen des Vermieters entfernt werden.[4] Eine gewisse Einschränkung der Wirksamkeit vorübergehender Einbringung enthält schließlich noch das Verlangen Niendorffs,[5] die Sachen müßten an ihren regelmäßigen Standort verbracht sein, wenn sie als eingebracht gelten sollten.

Endlich gilt es noch Stellung zu nehmen in der vielerörterten Streitfrage, ob bei Teilvermietung eines Grundstücks oder Gebäudes Sachen schon eingebracht sind, die in das

---

[1] So Pagener S. 17; Hirschfeld S. 33.

[2] vgl. Sieber S. 27; Meutzner S. 51.

[3] S. 180.

[4] Die Entfernung wird meist den gewöhnlichen Lebensverhältnissen entsprechen.

[5] S. 312.

Grundstück gelangten,[1] oder ob erst die Einbringung in den vermieteten Teil beziehentlich in die gemieteten Räume entscheidet.[2] Für die letztere Meinung wird folgendes geltend gemacht. Die ursprünglich nur für die Miete von Grundstücken gegebenen Vorschriften der §§ 559 f. finden nach § 580 auch Anwendung auf die Miete von Wohnräumen und anderen Räumen. Man findet also, so wird gefolgert, den Text des Gesetzes, indem man jedesmal an Stelle des Wortes „Grundstück" die Worte „Wohnräume oder andere Räume" setzt. In Verfolg dieser Methode ist das Gesetz in den §§ 559—563 an drei Stellen abzuändern, nämlich §§ 559 Satz 1, 560 Satz 1 und 561 Abs. 2 Satz 1. Das würde besagen: 1. pfandberechtigt ist auch der Vermieter eines Wohnraumes, 2. sein Pfandrecht verlischt, wenn die eingebrachten Sachen mit seinem Wissen und ohne seinen Widerspruch aus dem Wohnraume entfernt werden und 3. er kann die Herausgabe der auf diese Weise entfernten Sachen verlangen zum Zwecke der Zurückschaffung in die Wohnräume. Die Prüfung des Resultates ergibt: das Ergebnis zu 1. ist selbstverständlich und bietet zu Zweifeln in keinem Falle Anlaß. Ziff. 3 ist ziemlich belanglos, denn ob der Vermieter die entfernten Sachen nur in das Grundstück oder gerade in die vermieteten Räume zurückbringt, wird den Mieter und die sonstigen Beteiligten wenig interessieren. Für das Bestehen des Pfandrechts ist lediglich der zweite Fall von Wichtigkeit, und gerade hier kann die von Vertretern dieser Methode[3] aufgestellte Regel, wie sie selbst anerkennen, keine Anwendung finden, es herrscht vielmehr allseitige Übereinstimmung, daß das Pfandrecht erst mit der Entfernung vom ganzen Grundstücke erlischt.[4] Durch ihr Versagen im einzigen wichtigen Falle wird die Regel der mechanischen Wortersetzung völlig wertlos und un-

[1] So Sieber S. 25; Planck Bd. 2 S. 480; Jacobi S. 19; Najork S. 20; Magawly S. 20; Meutzner S. 37; Rubner S. 18 Note 1; v. Erffa S. 32; v. Bonin S. 41; Weltner S. 28.

[2] So Niendorff S. 311; Brückner S. 109; Fuld S. 181; Hülsberg S. 8; Loomann S. 105; Pagener S. 23; Kreißelmeyer S. 23; Crome S. 574 Note 9; Friderici S. 55; Fränkel S. 53.

[3] Hülsberg S. 9; Pagener S. 22.

[4] s. unten S. 46 Note 3.

haltbar. Hülsberg[1] begründet unter anderem seine Ansicht damit, daß nur die Einbringung in die gemieteten Räume den Zusammmenhang mit dem abgeschlossenen Mietvertrag erkennen lasse. Er verquickt damit zwei getrennt nebeneinander bestehende Momente der Pfandrechtsentstehung, deren eines sich aus dem anderen nicht erklären läßt. Der Zusammenhang der Einbringung mit dem Mietvertrage ist stets besonders zu prüfen, er kann fehlen, wenn sich Sachen innerhalb der vermieteten Räume befinden, und kann gegeben sein, wenn sie noch außerhalb derselben sind. Im übrigen lassen die Vertreter der engeren Anschauung eine Begründung derselben vermissen.

Im Gegensatze dazu sind zugunsten der gegnerischen Meinung eingehendere Erörterungen angestellt worden. So vor allem von Sieber.[2] Er forscht nach dem gesetzgeberischen Grunde, aus dem die Entstehung des Pfandrechts von der Einbringung abhängig gemacht worden ist, und findet ihn in einer zweifachen Wirkung derselben: Sie dient, das Pfandrecht Dritten kenntlich zu machen, und ermöglicht dem Vermieter die Durchführung des ihm in § 561 gegebenen Selbsthilferechts. Beide Wirkungen treten — darin wird man Sieber zustimmen müssen — bereits ein, sobald die Sache auf das Grundstück des Vermieters gelangt ist, im gleichen Augenblicke ist das tatsächliche Gewaltverhältnis hergestellt, das wir schon oben[3] als die Grundlage aller gesetzlichen Pfandrechte erkannt haben. Natürlich braucht der Vermieter nicht gerade Eigentümer des teilweise vermieteten Grundstücks zu sein, es kommt nur auf die räumliche Ausdehnung seiner Herrschaftsgewalt an. Man kann daher die Frage nicht dadurch verwirren, daß man Fälle heranzieht, in denen sich die Gewalt des Vermieters nicht auf das ganze Grundstück erstreckt, so, wenn der Mieter eines Stockwerkes weitervermietet. Dann genügt das Verbringen der Sachen auf das Grundstück natürlich nicht, weil sie dadurch nicht in die Machtsphäre des Vermieters gelangt sind. Allerdings kommt nur die Machtsphäre in Frage, die hinsichtlich des Grundstückes besteht, auf dem

[1] S. 9.
[2] S. 25 f.
[3] S. 7.

sich der vermietete Raum befindet; nennt der Vermieter mehrere Grundstücke sein eigen, so wird dadurch seine Stellung hinsichtlich des Pfandrechtserwerbs nicht gebessert, denn seine Herrschaftsgewalt stellt sich als eine Summe einzelner Gewalten dar, die keine rechtliche Einheit bildet.[1] Weil nun für den Pfandrechtserwerb des Vermieters großes Gewicht auf das tatsächliche Herrschaftsverhältnis des Vermieters zu legen ist, hat man um so mehr Veranlassung, Sachen, die statt im gemieteten Raum in der Hausflur oder im Treppenhause Aufstellung gefunden haben, für eingebracht anzusehen, als an diesen Orten die Einwirkungsgewalt des Vermieters noch unmittelbarer und in größerem Maße gegeben ist als in den vermieteten Räumen selbst. Andererseits ist kein Grund ersichtlich, der für die Pfandfreiheit jener Sachen spräche, es müßte denn sein, daß man für die Haftung von Sachen, die außerhalb der gemieteten Räume aufgestellt werden sollen, verlangte, daß sie zunächst einen, wenn auch noch so kurzen Augenblick in den gemieteten Raum selbst gebracht würden,[2] ein Formalismus, der vom Gesetze sicher nicht gewollt ist und dem Geiste der modernen Rechtsentwicklung durchaus widerspricht. Weniger Beweiskraft als sie dem Umstande innewohnt, daß die Einbringung der Herstellung des erforderlichen Herrschaftsverhältnisses dient, ist einem weiteren, dem § 560 entnommenen Argumente zuzusprechen. Dieser Paragraph enthält, wie schon erwähnt, die Bestimmung, daß das Pfandrecht mit der Entfernung vom ganzen Grundstücke, nicht also bereits mit der Entfernung aus dem gemieteten Teile erlischt. Dem daraus gezogenen Schlusse, es müsse demnach auch für die Entstehung des Pfandrechts das Verbringen der Sache in das Grundstück genügen, kann mit dem Einwand begegnet werden, daß zur Erhaltung eines bestehenden Pfandrechts geringere Erfordernisse genügen könnten als zur Begründung desselben.[3] Wenn Sieber[4] diese Möglichkeit an sich zugibt, darauf aber entgegnet, sie sei nirgends Gesetz geworden, so kann dem nicht beigetreten werden.

[1] So Sieber S. 26; Brückner S. 110; Mittelstein S. 191.
[2] vgl. Sieber S. 26.
[3] So Brückner S. 109.
[4] S. 25.

Gerade unser Vermieterpfandrecht entsteht niemals ohne Einbringung, d. h. ohne daß der Vermieter das durch sie begründete Herrschaftsverhältnis erlangt, und doch hängt die Fortdauer des Pfandrechts nicht von der Aufrechterhaltung dieses Verhältnisses ab, wie sich aus § 561 Abs. 2 Satz 2 ohne weiteres ergibt. Ähnliches findet sich bei dem Pfändungspfandrechte, für dessen Entstehung nach § 808 ZPO. die Anlegung von Siegeln oder sonstige Kenntlichmachung der Pfändung erforderlich ist, wenn die Sachen im Gewahrsam des Schuldners belassen werden. Auch hier hängt der Fortbestand des Pfandrechts nicht von der Aufrechterhaltung dieses Zustandes ab, es erlischt nicht durch unbefugte Entfernung der Siegel. Dagegen ist aus den angeführten Beispielen auch nicht auf das Bestehen eines Rechtsprinzipes im Sinne des Brücknerschen Einwandes zu schließen, denn es sind namentlich Gründe rechtspolitischer Natur, die es wünschenswert erscheinen lassen, daß die angeführten rechtswidrigen und als Pfandentstrickung strafbaren Handlungen nicht ohne weiteres rechtsvernichtenden Erfolg haben.

Zum Schlusse dieser Erörterungen sei noch darauf hingewiesen, daß die im vorstehenden erläuterte Meinungsverschiedenheit — ob die Einbringung in das Grundstück oder in den vermieteten Raum erfolgen muß — zum Teil wohl durch eine abweichende Auffassung des Begriffes „vermieteter Raum“ hervorgerufen worden ist. Wer mit Fränkel Garten, Keller und sonst vom Mieter mitbenutzte Teile des Hauses zur vermieteten Wohnung rechnet,[1] wird weniger Veranlassung haben, die beginnende Machtsphäre des Vermieters entscheiden zu lassen, als der, welcher den Begriff enger faßt,[2] denn als Orte, in denen Sachen des Mieters aufgestellt zu werden pflegen, kommen in erster Linie die vom Mieter mitbenutzten in Betracht, so die Hausflur, Treppe und Hof. Trotzdem bleibt die Frage, ob die Einbringung in die gemieteten Räume oder in die Einwirkungsgewalt des Vermieters erfolgen muß, eine prinzipielle, sie kann nicht nur von Fall zu Fall entschieden werden, ist also keine Tatfrage.[3]

[1] S. 53; auch Kreißelmeyer S. 23.

[2] Pagener S. 22 rechnet den vom Mieter mitbenutzten Korridor nicht zur vermieteten Wohnung.

[3] A. M. Mittelstein S. 191 und Piehl S. 17.

II. Teil.

Der Umfang des Vermieterpfandrechts.

1. Die haftenden Sachen: Das pfändbare Eigentum des Mieters.

Nachdem wir gesehen haben, wie das Pfandrecht des Vermieters entsteht, gilt es zu betrachten, woran und wofür es besteht.

Gegenstand des Vermieterpfandrechts sind, wie der schon zitierte Satz 1 des § 559 besagt, die eingebrachten Sachen des Mieters. Sachen sind, nach der Sprache des Gesetzes, nur körperliche Gegenstände (§ 90). Ausnahmsweise haften auch Forderungen des Mieters auf Grund einiger über den Pfandverkauf gegebener Bestimmungen kraft dinglicher Surrogation, die an Stelle der von der Haftung freiwerdenden Sache deren Erlös treten läßt. So geschieht es gemäß § 1219, falls der Verderb oder wesentliche Entwertung der Sache zu befürchten ist, und gemäß § 1247 verbunden mit §§ 1246 u. 1238, falls an Stelle der die Regel bildenden Barzahlung durch den Ersteher Gestundung des Kaufpreises vereinbart worden ist. Daß die zitierten Paragraphen auf das Pfandrecht des Vermieters Anwendung finden, ist unbestritten, es erleidet also durch diese Regelung nicht etwa das Vermieterpfandrecht eine Einbuße, sondern es wird hier der Grundsatz durchbrochen, daß nur Sachen diesem Rechte unterfallen. Nach Ansicht von Scherer[1] und Bachert[2] tritt in gleicher Weise zufolge § 281 der Ersatzanspruch, den der Schuldner durch den Untergang der geschuldeten Sache erlangt, mit dinglicher Wirkung an deren Stelle, so daß z. B. Schadensforderungen und der Anspruch auf Aus-

[1] S. 744.
[2] S. 34.

zahlung einer Versicherungssumme von dem Vermieterpfandrecht ergriffen würden. Die herrschende Meinung hält aus gutem Grunde das Gegenteil für richtig. Man kann den für das Obligationsrecht gegebenen § 281 nicht ohne weiteres auf ein dingliches Recht, wie das Pfandrecht des Vermieters, übertragen. Die durch ein Schuldverhältnis begründete Haftung ist ihrem Wesen nach eine andere als die dingliche; sie erstreckt sich auf das ganze Vermögen des Schuldners, während dem Pfandrechte lediglich das Pfand haftet. Nur kraft besonderer gesetzlicher Vorschrift kann sich diese Haftung auf etwas anderes als die Pfandsache selbst erstrecken. Wir haben in den §§ 1219 u. 1247 schon zwei Fälle hervorgehoben, wo das Gesetz sich zu solcher Erstreckung veranlaßt gesehen hat, und wir finden in § 1127 die Hypothek auf die Forderung gegen den Versicherer ausgedehnt. Daraus, und weil es an einer gleichen Vorschrift für das Pfandrecht fehlt, ist zu schließen, daß das Gesetz auf dem von der Majorität[1] vertretenen Standpunkte steht. Wie aber der Ausschluß der Forderungen von der Haftung nicht ohne Ausnahme ist, kann andererseits auch der Grundsatz, daß alle Sachen des Mieters haften, nicht völlig durchgeführt werden. Abgesehen davon, daß sich das Pfandrecht des Vermieters nach § 559 nicht auf die unpfändbaren Sachen erstreckt,[2] erheischt die Haftung wertloser und solcher Sachen, die zum Beweise von Forderungen bestimmt sind, besondere Erwägung. Zweck jedes Pfandrechts, sei es gesetzlichen oder vertraglichen Ursprungs, ist die Sicherstellung des Gläubigers wegen ihm zustehender Forderungen; er wird erreicht durch das Recht des Gläubigers, Befriedigung aus der Sache zu suchen, die durch Verkauf der Sache zu erfolgen hat (§§ 1204, 1228). Angesichts dieser Rechtslage wird man Sieber[3] darin beistimmen müssen, daß das Wesen des Pfandrechts Verkaufsfähigkeit der Pfandsache er-

---

[1] vgl. Mittelstein S. 181; Meutzner S. 10; Piehl S. 16; Jacobi S. 17; Najork S. 15; Planck Bd. 2 S. 479; Weltner S. 21; Oertmann S. 514.

[2] vgl. unten S. 23.

[3] S. 16; ebenso Rubner S. 18 und Staudinger S. 266; auch Beer S. 64.

fordert. Daraus wird man freilich nicht die Konsequenz zu ziehen haben, daß ein Pfandbestellungsvertrag, der eine wertlose Sache zum Gegenstande hat, nichtig sei, doch wird es kaum jemals zum Abschluß eines solchen Vertrages kommen. Wenn es aber auch den Parteien unbenommen bleiben mag, das Unzweckmäßigste zu beschließen, so folgt daraus für das Vermieterpfandrecht, das nicht nach dem Willen der Parteien, sondern nach dem des Gesetzes entsteht, nicht, daß der Gesetzgeber dies tatsächlich beschlossen habe. Daß das Gesetz schlechthin von Sachen spricht, steht der vertretenen Meinung nicht entgegen. Dem Einwande: lege non distinguente nec nostrum est distinguere läßt sich jederzeit damit begegnen, daß jedes Gesetz auslegungsbedürftig ist. Bei der Knappheit der Sprache, deren sich umfassendere Gesetze bedienen müssen, wenn sie nicht einen übermäßigen Umfang annehmen sollen, ist es unmöglich, jeder Abschwächung oder besonderen Betonung Ausdruck zu verleihen, in der das gebrauchte Wort im Einzelfalle verstanden sein will.

Ein Pfandrecht an einer wertlosen Sache ist wie eine hohle Nuß, eine Form ohne Inhalt, es bringt dem Berechtigten keinen Nutzen, weder Vernunft noch Zweckmäßigkeit befürworten sein gesetzliches Entstehen. Pagener[1] ist allerdings der Meinung, daß das Pfandrecht des Vermieters auch die Sachen des Mieters umfasse, die keinen objektiven Vermögenswert haben. Er beruft sich dabei auf § 226 — das sogen. Schikaneverbot —, der den Mieter vor Mißbrauch schütze. Wenn dem auch so wäre, was durchaus nicht zweifelsfrei ist, würden doch die im vorhergehenden angeführten Bedenken damit nicht entfallen. Aus anderem Grunde ist Najork[2] mit der Pfandfreiheit der wertlosen Sachen nicht einverstanden, er bestreitet überhaupt die Existenz dieser Sachkategorie. Er meint, alles habe wenigstens einen minimalen Verkehrswert, was insofern zutrifft, als der Wert einer Sache, ihr Verhältnis zur herrschenden Geldwährung, eine Zahl und als solche ins Unendliche teilbar ist. Auf diesen mathematischen

---

[1] S. 17.

[2] S. 9.

Wertbegriff kommt es jedoch hier nicht an; was nur einen winzigen Bruchteil eines Pfennigs wert ist, ist nicht verkaufsfähig, es sei denn, daß es in großen Mengen vorhanden ist, sonst ist es untauglich. Neben den wertlosen unterfallen die zum Beweise von Rechten bestimmten Sachen nicht dem Vermieterpfandrechte, insbesondere Urkunden, die über bestehende Forderungen ausgestellt sind.[1] Vielfach werden diese Urkunden wertlos sein, das ist aber nicht der eigentliche Grund ihrer Pfandfreiheit; auch Najork,[2] der, wie erwähnt, den Begriff wertlose Sachen nicht anerkennt, nimmt sie von der Haftung aus, weil sonst dem Vermieter Gewalt über die Forderungen des Mieters gegeben würde, was das Gesetz gerade vermeiden wollte, indem es nur die Sachen dem Pfandrechte unterwarf. Die Haftung solcher Beweisurkunden würde nicht nur dem Willen des Gesetzes, sondern auch dem Zweck des Pfandrechts widersprechen, das den Gläubiger sichern und durch Verwertung der Pfandsache befriedigen, nicht aber den Mieter durch Ausübung von Druck zur Erfüllung seiner Verpflichtungen veranlassen soll.[3] Für Schuldscheine, Hypotheken-, Grundschuld- und Rentenbriefe folgt der Ausschluß des Vermieterpfandrechts schon aus der gesetzlichen Exemplifikation in § 952. Dieser Paragraph ergibt, daß die genannten Urkunden nicht als selbständige Sachen zu betrachten sind, sie sind vielmehr dergestalt mit der durch sie verbrieften Forderung verbunden, daß sie ohne weiteres deren Schicksal teilen. Hauptsache ist die Forderung, wer sie erwirbt, erlangt auch ein Recht auf das Papier, nicht umgekehrt, wer Gewalt über das Papier hat, kann die Leistung beanspruchen. Dieses letztere Umgekehrte gilt nur für eine Art solcher Urkunden, bei denen das Papier nicht Beweismittel, sondern Träger des aus ihm ersichtlichen Rechtes ist, das sind die Inhaberpapiere. Bei ihnen entspricht es dem Willen des Ausstellers,

---

[1] Niendorff S. 315; Sieber S. 16; Mittelstein S. 182; Brückner S. 103 Note 2; Planck Bd. 2 S. 479; Jacobi S. 14; Magawly S. 12; Meutzner S. 12; Piehl S. 14; v. Bonin S. 42; Bachert S. 33; Loomann S. 104; Oertmann S. 513; Dernburg S. 228.

[2] S. 9.

[3] vgl. Weltner S. 19.

durch die Innehabung des Papiers in erster Linie verpflichtet zu sein, daher die Abweichung. Der besondere Verpflichtungswille des Ausstellers verschiebt das Verhältnis von Urkunde und Forderung dergestalt, daß das Papier nicht mehr Nebensache, sondern Hauptsache ist, daher folgt hier nicht das Recht auf die Urkunde dem Forderungsrechte nach, sondern aus dem Verfügungsrechte über die Urkunde folgt das Forderungsrecht. Daraus erklärt sich die Bestimmung des § 1293: „Für das Pfandrecht an einem Inhaberpapiere gelten die Vorschriften über das Pfandrecht an beweglichen Sachen", die außer Zweifel stellt, daß das Pfandrecht des Vermieters die Inhaberpapiere des Mieters mitumfaßt.[1] Den Inhaberpapieren sind zuzurechnen die gemäß § 1195 auf den Inhaber ausgestellten Grundschuldbriefe, Reichskassenscheine, Banknoten, Zins- und Gewinnanteilscheine, nicht aber die sogen. unvollkommenen Inhaberpapiere des § 808, bei denen der Inhaber die Leistung nicht verlangen kann, z. B. Sparkassenbücher, Pfandscheine. Zweifelhaft kann es scheinen, ob nicht für Wechsel oder andere indossable Papiere dasselbe zu gelten habe wie für die Inhaberpapiere, da sie letzteren in vielen Beziehungen ähneln, besonders dann, wenn sie mit Blankoindossament versehen sind. Deshalb, und weil sie nach § 1192 wie bewegliche Sachen durch Einigung und Übergabe verpfändet werden können, nehmen einige die Haftung dieser Papiere an.[2] Dagegen wird geltend gemacht, daß § 1192 für indossable Papiere nur gleiche Verpfändungsart vorschreibt, sie aber im übrigen nicht den beweglichen Sachen gleichstellt, und daß aus der gesonderten gesetzlichen Behandlung in zwei getrennten Paragraphen die Wesensverschiedenheit beider Papiere hervorgeht. In der Tat spricht dieser Umstand gegen eine analoge Anwendung der für die Inhaberpapiere geltenden Grundsätze auf die indossablen Papiere, denn es entspricht augenscheinlich nicht dem

---

[1] Sieber S. 15; Brückner S. 103 Note 1; Pagener S. 15; Meutzner S. 6; a. M. ohne Grund Scherer S. 744, der auch Geld und Wertpapiere von der Haftung ausnimmt.

[2] So Brückner S. 104; Niendorff S. 315; Oertmann S. 514; Pagener S. 17; Bachert S. 33, letzterer nur im Falle des Blankoindossamentes.

Willen des Gesetzes, beide gleich zu behandeln.[1] Außer auf die haftende Sache selbst erstreckt sich das Pfandrecht nach § 1212 auf die von ihr getrennten Erzeugnisse auch dann, wenn sie nicht eingebracht sind, z. B. das außerhalb des vermieteten Grundstücks geborene Tierjunge. Soweit Früchte in Frage kommen, haften nur die natürlichen Sachfrüchte, nicht die sogen. zivilen des § 99 Abs. 3, die in Forderungen bestehen können.[2] Sachen, die nur zu vorübergehenden Zwecken mit dem vermieteten Grundstücke oder Gebäude verbunden werden, verlieren dadurch nicht ihre Eigenschaft als selbständige Sachen und haften als solche.[3]

Von den im vorstehenden näher bestimmten Sachen haften nur die, welche pfändbares Eigentum des Mieters sind. Indem das Bürgerliche Gesetzbuch die unpfändbaren Sachen in § 559 Satz 3 von der Haftung für das Vermieterpfandrecht ausdrücklich ausschloß, hat es eine während der Herrschaft des gemeinen Rechts lebhaft bestrittene Frage entschieden. Die Denkschrift[4] bemerkt dazu mit Recht: „Das Gesetz würde mit sich selbst in Widerspruch kommen, wenn es ein Pfandrecht an Sachen zulassen wollte, die es aus Gründen der öffentlichen Wohlfahrt für unpfändbar erklärt hat". Ein Verzicht des Mieters auf die Vergünstigung des § 559 Satz 3 würde unwirksam bleiben, das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters kann eben durch Vertrag nicht erweitert werden. Dagegen bleibt die Möglichkeit offen, an den unpfändbaren Sachen ein vertragliches Faustpfandrecht zu bestellen.[5] Das Gesetz schützt den Mieter nur insoweit, daß ihm die zum Leben notwendigsten Sachen nicht gegen seinen Willen genommen werden können, der Mieter behält aber sein volles Verfügungsrecht über die Sachen, er kann sie veräußern und mit Rechten Dritter belasten.

---

[1] So Sieber S. 16; Loomann S. 14; Staudinger S. 266; Weltner S. 20; Rubner S. 18 Note 9; Hülsberg S. 7; Kreißelmeyer S. 20.

[2] vgl. oben S. 11 Note 2.

[3] vgl. Sieber S. 19; Jacobi S. 23; Magawly S. 18.

[4] S. 637.

[5] Niendorff S. 319; Sieber S. 19; Weltner S. 31; Kreißelmeyer S. 22; Magawly S. 22; Rubner S. 21; Mittelstein S. 52 Note 16; Jacobi S. 33.

Was unpfändbare Sachen sind, erfahren wir in erster Linie aus § 811 ZPO., daneben kommen noch einige Sondervorschriften in Betracht.[1] Durch § 812 ZPO. wird die Zahl der unpfändbaren Sachen jedoch nicht erweitert. Die gegenteilige Meinung,[2] darauf beruhend, daß bei Fassung des Gesetzestextes die Redaktoren des Bürgerlichen Gesetzbuchs den Wortlaut der kommenden Zivilprozeßordnung nicht hätten vorhersehen können, ist als unbegründet zurückzuweisen. Von dem Vermieterpfandrecht werden nur die unpfändbaren Sachen, d. h. diejenigen, welche nicht gepfändet werden können, nicht ergriffen, während § 812 ZPO. nur eine Ordnungsvorschrift enthält. Durch den Gebrauch des prozessualen Begriffes ist der Inhalt des § 559 Satz 3 abhängig geworden von dem der Zivilprozeßordnung.[3]

Ungleich viel wichtiger als dieser Punkt ist die Frage, was unter den „Sachen des Mieters" zu verstehen ist. Indem das Gesetz ein Pfandrecht nur an den Sachen des Mieters gewährte, sollte das Prinzip außer Zweifel gestellt werden, daß einzig und allein die im Eigentum des Mieters stehenden Sachen und niemals Sachen Dritter haften.[4] Scherer rügte in seinem schon vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches erschienenen Kommentare[5] den Wortlaut des Gesetzes, der den beabsichtigten Sinn nicht ausdrücke, denn nach dem Sprachgebrauche seien unter Sachen des Mieters nicht Sachen zu verstehen, die Eigentum des Mieters seien, sondern die Sachen, mit denen der

---

[1] vgl. Postgesetz v. 28. 10. 1871 betr. das Inventar der Posthaltereien; Reichsgesetz v. 3. 5. 1886 und Erklärung v. 17. 3. 1887 betr. die Eisenbahnfahrbetriebsmittel; §§ 861–863 ZPO., soweit Früchte und Nutzungen in Frage kommen.

[2] So v. Erffa S. 44; Oertmann S. 516; v. Bonin S. 46; Jastrow, Arch. für soziale Gesetzgebung Bd. 12 S. 607 f.

[3] Ebenso Niendorff S. 319; Sieber S. 17; Mittelstein S. 182; Brückner S. 106; Loomann S. 105; Hirschfeld S. 35; Rubner S. 21; Weltner S. 31; Hülsberg S. 28; Beer S. 65; Magawly S. 22; Meutzner S. 18; Kreißelmeyer S. 22; Najork S. 37; Jacobi S. 32; Pagener S. 34; Enneccerus-Lehmann S. 641.

[4] Mot. Bd. 2 S. 404.

[5] S. 741; vgl. auch Hülsberg S. 14.

Mieter die Wohnung ausmöbliere. Man wird wohl eher sagen können, der Wortlaut gebe den Redaktoren des Gesetzes Recht; immerhin kann der Wortlaut in der Tat Zweifel in der angegebenen Richtung hervorrufen, die jedoch durch einen Blick auf die Entstehungsgeschichte des Gesetzes gänzlich behoben werden.[1] Wie aus den Protokollen hervorgeht, ist jeder Antrag, der, unter welchen Klauseln auch immer, Sachen Dritter dem Pfandrecht des Vermieters unterwerfen wollte, abgelehnt worden. So sollten die Sachen der Ehefrau und der Kinder des Mieters haften, wenn letztere zur Zeit der Einbringung die häusliche Gemeinschaft des Mieters teilten.[2] Ein anderer Antrag befürwortete eine Fülle außergewöhnlicher Vorschriften, um die Sachen oder die Mietschulden des Aftermieters dem Hauptvermieter haftbar zu machen.[3] Endlich wollte man Sachen Dritter wenigstens dann haftbar wissen, wenn der Vermieter über das Recht des Dritten ausdrücklich getäuscht worden war, oder wenn der Dritte seine Sache dem Vermieterpfandrecht unterworfen sein lassen wollte. Alle diese Versuche wurden abgelehnt mit der Erwägung, daß eine Bevorrechtigung des Vermieters vor den anderen Gläubigern des Mieters durch die geschichtliche Entwicklung zwar gegeben sei, daß diese aber nicht weiter als unbedingt erforderlich ausgedehnt werden dürfe, und daß eine Haftung Dritter sich aus dem Wesen des Mietverhältnisses in keiner Weise herleiten lasse.[4] Die eingebrachten Sachen haften also nur dann, wenn sie Eigentum des Mieters sind,[5] ein bestehendes Verfügungsrecht genügt nicht.[6] Anders konnte die Entscheidung nur lauten, solange die Entstehung des Vermieterpfandrechts auf eine stillschweigende Verpfändung zurückgeführt wurde, dann konnte man annehmen, daß die Verpfändung sich

---

[1] Das erkennt auch Scherer an.

[2] Prot. Bd. 2 S. 196.

[3] Prot. Antrag 10.

[4] Prot. Bd. 2 S. 204, 205 u. 213.

[5] So Sieber S. 29; Fuld S. 176; Brückner S. 104; Mittelstein S. 183; Niendorff S. 317; Fränkel S. 51; Magawly S. 15; Najork S. 35; Raatz S. 44; Friderici S. 55; Denkschr. S. 637.

[6] vgl. dagegen preuß. Deklarat v. 21. 7. 1846 § 395.

auf alle Sachen erstrecke, über die der Mieter in dieser Weise verfügen konnte. Hat der Mieter Sachen eingebracht, an denen sich der Veräußerer das Eigentumsrecht bis zur Bezahlung des Kaufpreises vorbehalten hat, so entsteht das Pfandrecht erst mit der Zahlung des vollen Kaufpreises. Mittelstein[1] weist darauf hin, daß nach § 267 in der Regel der Vermieter das Recht haben wird, den Rest an Stelle des Mieters zu zahlen. Das ist wohl zutreffend, doch ist zu beachten, daß eine unberechtigte Weigerung des Eigentümers, die Zahlung in Empfang zu nehmen, ihn wohl in Verzug setzt, den erstrebten Erfolg aber, das Eigentum auf den Mieter übergehen zu machen, nicht herbeiführt.[2] Endlich fragt es sich noch, ob Sachen, die im Eigentum mehrerer stehen, dem Pfandrechte des Vermieters unterliegen können. Sind die sämtlichen Sacheigentümer Mieter des Vermieters, so ist die Haftung nicht zu bezweifeln. Abgesehen von diesem Falle verneinen die meisten[3] die Haftung solcher Sachen, weil von ihnen nicht gesagt werden könne, sie seien Sachen des Mieters. Der Sinn der Beschränkung des Vermieterpfandrechts auf die Sachen des Mieters ist m. E. der: es sollen nicht Sachen Dritter und nicht Forderungen haften, sondern nur das Eigentum des Mieters, soweit es in Sachen verkörpert ist. Daß aber die ganze Sache Eigentum des Mieters sein müsse, ist damit nicht gesagt, es gelten also die allgemeinen Regeln. Da nach § 1258 ein Pfandrecht an dem Anteile eines Miteigentümers bestehen kann, ist dasselbe auch für das Vermieterpfandrecht anzunehmen. Ein Grund, der gegen die entsprechende Anwendbarkeit des § 1258 spräche, ist nicht ersichtlich.[4] Hinsichtlich des ehelichen Gesamtgutes erklären die Protokolle[5] es für selbstverständlich, daß das Pfandrecht des Vermieters nicht auf den Anteil des Ehemannes beschränkt bleibe, auch wenn der Mietvertrag von der Ehefrau nicht mit abgeschlossen

---

[1] S. 183.

[2] ROLG. Bd. 16 S. 429.

[3] Sieber S. 29; Kreißelmeyer S. 25; Najork S. 36; Staudinger S. 267; Rubner S. 21.

[4] Ebenso Meutzner S. 60.

[5] Bd. 2 S. 205; vgl. Denkschr. S. 637.

ist. Diese Besonderheit folgt nicht aus dem Wesen des Gesamteigentums, sie ergibt sich aus der Regelung, die die Schuldenhaftung im ehelichen Güterrechte gefunden hat, danach haftet das Gesamtgut für die Schulden des Ehemannes (§§ 1459, 1488, 1530, 1549).

2. Die pfandgesicherten Forderungen.

Grundsätzlich steht das Pfandrecht dem Vermieter für alle seine Forderungen aus dem Mietverhältnisse zu,[1] gleichgültig, ob sie auf Zahlung von Mietzins, Schadensersatz oder einer Konventionalstrafe gehen, gleichgültig auch, ob sie fällig, befristet oder noch gar nicht zur Entstehung gelangt sind. Für die letztere Art von Forderungen ist indessen Besonderes bestimmt: für künftige Entschädigungsforderungen[2] kann das Pfandrecht überhaupt nicht, für künftige Mietzinsforderungen kann es nur für das laufende und folgende Mietjahr geltend gemacht werden (§ 559 Satz 2). Diese Bestimmungen waren notwendig, weil es bei den künftigen Entschädigungsforderungen völlig ungewiß ist, ob und in welcher Höhe sie entstehen werden, außerdem erfordert das Interesse anderer Gläubiger des Mieters eine zeitliche Einschränkung des dem Vermieter gegebenen Vorrechts. Durch solche Regelung ist der Zweifel hervorgerufen worden, ob für künftige Entschädigungsforderungen das Vermieterpfandrecht als bestehend anzunehmen ist, oder ob der Ausschluß der Geltendmachung die Aufhebung des Pfandrechts bedeutet. Die letztere Ansicht vertritt Pagener[3] unter Bezugnahme auf § 49 Nr. 2 KO., wo die Geltendmachung des dem Vermieter und Verpächter zustehenden Pfandrechts in gewisser Weise eingeschränkt wird mit der Hervorhebung, daß das Pfandrecht des Verpächters

[1] Mot. Bd. 2 S. 406.

[2] Eine weitere Einschränkung des Pfandrechts ergibt sich aus § 49 Nr. 2 KO., indem dort die Geltendmachung des Pfandrechtes für denjenigen Entschädigungsanspruch ausgeschlossen wird, der dem Vermieter infolge der Kündigung des Verwalters entsteht. Das Recht zu solcher Kündigung ist dem Verwalter durch § 19 KO. gegeben.

[3] S. 40.

eines landwirtschaftlichen Grundstücks einer gleichen Beschränkung nicht unterliegt. Daraus ginge hervor, daß der Ausschluß der Geltendmachung eine Beschränkung des Pfandrechts selbst bedeute in dem Sinne, daß es für die angeführten Ansprüche nicht bestünde. Diese Beweisführung hat keine Überzeugungskraft, zunächst, weil der Ausdruck: „Beschränkung des Pfandrechts" das Bestehen desselben nicht verneint, und weil der Ausschluß der Geltendmachung faktisch eine Beschränkung des Rechtes ist. Ferner ist aus § 562 mit Sicherheit zu entnehmen, daß das Bürgerliche Gesetzbuch bewußterweise zwischen Geltendmachung und Existenz des Pfandrechts unterscheidet. Wenn daher auch anzunehmen wäre, daß die Konkursordnung mit der Geltendmachung das Pfandrecht selbst verneinen wollte, so würde das gleiche für das Bürgerliche Gesetzbuch nicht zu gelten haben.

Der Zeitpunkt, von dem es abhängt, ob eine Entschädigungsforderung eine künftige ist, ist die Geltendmachung des Vermieterpfandrechts, und zwar der Beginn derselben,[1] nicht etwa der Moment, in dem der Vermieter den Erlös aus den zum Verkauf gebrachten Pfandsachen einzieht; wäre das letztere der Fall, so wäre dem Vermieter ein Mittel in die Hand gegeben, den Umfang seines Rechtes willkürlich zu erweitern, indem er das seiner Befriedigung dienende gerichtliche Verfahren möglichst in die Länge zöge.[2] Vom gleichen Zeitpunkt bestimmt sich das laufende und folgende Mietjahr, für dessen Forderung der Vermieter pfandrechtlich gedeckt ist.[3] Für diesen Zeitraum sind die Forderungen des Vermieters auch im Falle des § 563 pfandgesichert. Die Annahme, daß dem pfändenden Gläubiger gegenüber lediglich die aus dem letzten Jahre vor der Pfändung stammenden Forderungen geltend gemacht werden könnten,[4] entbehrt jeder gesetzlichen oder sonstigen Grundlage. § 563 bringt, wie auch der Wortlaut deutlich ergibt, nur eine Ein-

[1] RGE. Bd. 54 S. 301.

[2] DJZ. 1905 S. 212 u. 257.

[3] Brückner S. 119; Niendorff S. 322; Loomann S. 107 Magawly S. 27; Borcherdt S. 72; Fuld S. 173; Weltner S. 34.

[4] So Fuld S. 190.

schränkung für die Rückstände von Mietzinsforderungen; hinsichtlich der künftigen Forderungen bewendet es bei der Regel des § 559.[1] [2] Das hat zur Folge, daß im Falle des § 563 die pfandgesicherten Zinsrückstände von einem anderen Zeitpunkt zu berechnen sind als das gleichfalls gesicherte laufende und folgende Mietjahr; für erstere ist die Pfändung, für die letzteren bleibt die Geltendmachung des Vermieterpfandrechts maßgebend.[3] Diese Meinung verdient den Vorzug, weil § 563, wie schon gesagt, nur die Geltendmachung der Mietzinsrückstände einschränkt, im übrigen aber nichts Abweichendes bestimmt. Gleichwohl ist die Ansicht vertreten, daß bei Konkurrenz des Vermieterpfandrechts mit einem Pfändungspfandrechte das laufende und folgende Mietjahr von der Pfändung ab zu berechnen wäre,[4] oder daß frühestens die Kenntnis des Vermieters von der Pfändung entscheidend sei.[5]

Für das laufende und folgende Mietjahr sind die Mietzinsforderungen des Vermieters auch dann pfandrechtlich gedeckt, wenn der zugrunde liegende Mietvertrag nicht ausdrücklich über diese Zeit hinaus fest abgeschlossen worden ist.[6] Das ist zwar nicht unbestritten, nach einer vielfach vertretenen Meinung reicht das Vorrecht des Vermieters nur bis zum nächsten gesetzlich oder vertraglich zulässigen Kündigungstage,[7] doch sprechen

---

[1] vgl. Planck Bd. 2 S. 482; Endemann S. 1066 Note 67; Staudinger S. 280; Breuer S. 14; Mittelstein S. 187; Brückner S. 119 Note 3; Hirschfeld S. 32; Arnold S. 158; DJZ. 1902 S. 372.

[2] In gleicher Weise wird das Pfandrecht des Vermieters eingeschränkt, wenn der Mieter in Konkurs gerät. An Stelle der Pfändung tritt dann gemäß § 49 Nr. 2 KO. die Eröffnung des Konkursverfahrens als der Zeitpunkt, von dem aus die pfandrechtlich gedeckte Jahresfrist nach rückwärts zu berechnen ist.

[3] Planck Bd. 2 S. 482; Staudinger S. 272; RGE. Bd. 54 S. 301; Breuer S. 16; DJZ. 1905 S. 212 u. 257.

[4] So DJZ. 1902 S. 372; Dernburg S. 230.

[5] ROLG. Bd. 11 S. 143.

[6] Planck Bd. 2 S. 482; Staudinger S. 272; ROLG. Bd. 3 S. 236; Brückner S. 119 Note 3; Loomann S. 107; Breuer S. 20; Hülsberg S. 32; Oertmann S. 515.

[7] Sieber S. 11; Mittelstein S. 186; Niendorff S. 323; Weltner S. 34; Jacobi S. 37; Hagawly S. 27; DJZ. 1902 S. 372.

einige für die Endigung des Mietverhältnisses gegebene Vorschriften für die vorangestellte Meinung. Nach § 564 Abs. 2 kann jeder Teil das Mietverhältnis kündigen, wenn die Mietzeit nicht im Vertrage bestimmt ist. Daraus folgt, daß der ursprünglich geschlossene Vertrag fortbesteht, wenn die vertraglösende Kündigung unterbleibt. Auf welche Zeitdauer sich das so geschaffene Mietverhältnis auch erstrecken mag, es bildet eine rechtliche Einheit. Ebenso verhält es sich, wenn zwar eine kürzere Vertragsdauer vereinbart war, der Mieter aber nach Ablauf der Mietzeit den Gebrauch der Mietsache fortsetzt. Dann gilt nach § 568, wenn nicht eine der Parteien fristgemäß ihren entgegenstehenden Willen erklärt, das Mietverhältnis als auf unbestimmte Zeit verlängert. Verlängerung bedeutet aber die Fortsetzung des bestehenden, nicht die Entstehung eines neuen Mietverhältnisses, auch hier bildet das Mietverhältnis während seiner ganzen Dauer eine rechtliche Einheit.[1] In beiden Fällen ist der ursprünglich geschlossene Vertrag die Grundlage der später entstehenden Mietzinsforderungen, die somit im Umfange des § 559 als künftige pfandrechtlich gesichert sind. Außer für die Hauptforderungen haften die eingebrachten Sachen des Mieters auch für die mit jenen zusammenhängenden Nebenforderungen, wie Zinsen, Kosten der Kündigung und Rechtsverfolgung. Das ergibt sich aus § 1210, der insoweit sicher auch für das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters Geltung hat. Ferner kann ein Mietvertrag Vereinbarungen enthalten, die keinen mietrechtlichen Inhalt haben und an und für sich den für die Miete aufgestellten Grundsätzen nicht unterliegen würden. Dann kommt es darauf an, ob diese Vereinbarungen einen selbständigen Vertrag bilden, oder ob sie als unselbständige Teile eines einheitlichen Mietvertrages anzusehen sind. Ob das eine oder andere der Fall ist, läßt sich oft nur schwer entscheiden, auch wird sich kaum eine allgemein gültige Regel hierfür aufstellen lassen. Sicherlich gibt die äußere Form nicht den Ausschlag; wenn die Parteien fremdartige Bestimmungen in einen

---

[1] Das ist von Bedeutung für den Rang des Vermieterpfandrechts; vgl. unten S. 37; auch ROLG. Bd. 3 S. 236.

Vertrag zusammenfassen, so bewirkt das keine Zusammengehörigkeit derselben. Ebensowenig ist es richtig, die Zugehörigkeit der dem Mieter aus Bedienung, Beleuchtung, Feuerung usw. erwachsenen Forderungen zum Mietverhältnisse davon abhängig zu machen,[1] ob das vom Mieter dafür zu gewährende Entgelt in einer einheitlichen Summe oder in getrennten Beträgen festgesetzt worden ist; auch im letzteren Falle werden die Vereinbarungen der Parteien in der Regel einen einheitlichen Mietvertrag bilden, da die angeführten Leistungen gegenüber der Gebrauchsgewährung des Mietobjekts im Verhältnis von Neben- zur Hauptsache stehen werden.[2] Zu diesem Punkte hat sich das Reichsgericht verschiedentlich geäußert, die zur Entscheidung gestellten Fälle sind nicht ohne Interesse.[3]

---

[1] So Staudinger S. 271.

[2] vgl. Brückner S. 107; Niendorff S. 323; Sieber S. 10; Weltner S. 17; Magawly S. 26; Piehl S. 12; Mittelstein S. 28; Loomann S. 107; Jacobi S. 12; v. Erffa S. 30; v. Bonin S. 49; Kreißelmeyer S. 17; Rubner S. 26; Pagener S. 46.

[3] RGE. Bd. 33 S. 45: Bei Vermietung von Lokalitäten zur Aufstellung mechanischer Webstühle wurde die Verabredung, daß für 124 derselben die erforderliche Dampfkraft zu liefern sei, als zu dem Mietvertrag gehörig angesehen, trotz getrennter Festsetzung der Gegenleistung. Obwohl ferner die Dampfkraft höheren Wert hatte als die Forderung für die Gebrauchsüberlassung der Räume, galt sie als Nebenleistung. RGE. Bd. 37 S. 88: Die Forderung für ein Darlehen, daß der Verpächter dem Pächter als Betriebskapital für die Dauer der Pacht unkündbar gewährte, für das das Gut mit allem Inventar haftete, und das mit dem Ende der Pacht fällig war, galt als selbständig, obwohl die Verabredungen im Pachtvertrag beurkundet waren Dagegen wurde RGE. Bd. 38 S. 66 die Kaufpreisforderung für dem Pächter zu Eigentum überlassenes Inventar als zum Pachtverhältnis gehörig angesehen. Vgl. noch RGE. Bd. 20 S. 418 und JurW. 1905 S. 19 Nr. 16.

III. Teil.

Die rechtliche Natur und der Rang des Vermieterpfandrechts.

1. Der gutgläubige Erwerb.

Das Pfandrecht des Vermieters ist ein gesetzliches, seine Entstehung ist an den tatsächlichen Vorgang der Einbringung geknüpft. Es entsteht unabhängig vom Willen der Parteien insofern, als es zur Entstehung des Pfandrechts keines darauf gerichteten Willens bedarf; dagegen schließt die Willenseinigung der Parteien, daß dem Vermieter kein Pfandrecht zustehen solle, dessen Entstehung aus, wie auch der Mieter einseitig auf sein Recht verzichten kann. Durch die Einbringung von Sachen erlangt der Vermieter zwar ein gewisses Maß tatsächlicher Herrschaft über sie, das mit der tatsächlichen Gewalt des Besitzers Ähnlichkeit hat, ihr aber doch nicht gleicht; der Vermieter ist weder unmittelbarer noch mittelbarer Besitzer der eingebrachten Sachen. Daß dem so ist, ist wohl unbestritten, ist auch dem § 561 Abs. 1 zu entnehmen, der ihm das Recht gibt, die Sachen bei Auszug des Mieters in seinen Besitz zu nehmen. In diesen beiden Punkten der Entstehung kraft Gesetzes und dem fehlenden Besitze unterscheidet sich das Pfandrecht des Vermieters wesentlich von dem vertraglichen Faustpfandrechte, und diese Wesensverschiedenheit führt zu wichtigen Konsequenzen.

Aus dem gesetzlichen Ursprung des Vermieterpfandrechts folgt zunächst, daß für den Umfang desselben allein der Wille des Gesetzes maßgebend ist, und daß dieser Umfang nicht durch den Willen der Parteien vergrößert werden kann. Daher ist jede Vereinbarung unwirksam, welche die unpfändbaren Sachen des Mieters dem Pfandrecht des Vermieters unterstellen will, deshalb ist auch die Einwilligung des Dritten, in dessen Eigen-

tum vom Mieter eingebrachte Sachen stehen, unwirksam, die eine Erstreckung des Vermieterpfandrechts auf diese Sachen bezweckt.[1] Das Pfandrecht des Vermieters entsteht nicht durch den Willen der Parteien, folglich wird seine Entstehung nicht durch Fehler oder Mängel beeinflußt, denen der Wille der Parteien unterlag. Es ist also gleichgültig, ob sie um die Entstehung des Pfandrechts wußten, ob sie sich seinen Umfang größer oder kleiner vorstellten als er nach dem Gesetze ist. Die Stellung des Vermieters wird weder gebessert, wenn er glaubte, sein Recht erfasse auch die unpfändbaren und fremden Sachen, noch nutzt es ihm, wenn er infolge auch entschuldbaren Irrtums einzelne für pfändbar oder für Eigentum des Mieters hielt. Schon hieraus folgt, daß das Vermieterpfandrecht nicht kraft guten Glaubens erworben werden kann. Gleichwohl wurde das zur Zeit der Inkrafttretung des Bürgerlichen Gesetzbuches mehrfach in Zweifel gezogen. Besonders Scherer[2] vertrat die gegensätzliche Meinung, jedoch mit unstichhaltiger Begründung. Sein Hauptargument ist, daß § 1257 unterschiedslos auf die §§ 1204—1256 zurückverweise, also auch auf die §§ 1207 und 1208, durch welche die Grundsätze des gutgläubigen Rechtserwerbs auf das Vertragspfandrecht ausgedehnt werden. Der Fehler seiner Schlußfolgerung liegt darin, daß er die tatsächlich vorgeschriebene entsprechende Anwendung dieser Vorschriften direkter Anwendung gleich erachtet. Wie er mißt auch Fuld[3] der Beifügung des Wortes „entsprechend“ keine Bedeutung bei und erklärt einfach die §§ 1204 ff. für anwendbar. Dem ist zu entgegnen, daß eine unterschiedslose Anwendung der für das Vertragspfandrecht gegebenen Bestimmungen auf das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters nicht nur unrichtig, sondern sogar unmöglich ist. Welche Bedeutung sollten wohl die §§ 1205 und 1206 für das Vermieterpfandrecht haben, die zur Pfandrechtsbestellung Einigung und Übergabe oder wenigstens Einräumung des Mitbesitzes verlangen. Schon damit fällt die verlangte unterschiedslose Anwendung der §§ 1204 ff. in sich zusammen.

[1] vgl. Prot. Bd. 2 S. 203.

[2] S. 741 und DJZ. 1900 S. 202 und 318; ebenso Recht 1901 S. 492.

[3] S. 190.

Aber selbst, wenn man darauf kein Gewicht legen wollte, daß die Anwendung nur entsprechend erfolgen soll und kann, wenn man außerdem die Verschiedenheit des Faustpfandrechts von dem Pfandrechte des Vermieters unbeachtet lassen und sich nur an den Wortlaut des Gesetzes halten wollte, würde dennoch nicht die Anwendbarkeit der §§ 1207 u. 1208 auf das Vermieterpfandrecht resultieren, denn nur auf das kraft Gesetzes bereits entstandene Pfandrecht sollen die Vorschriften über das durch Rechtsgeschäft bestellte Pfandrecht angewendet werden. Diese Beweisführung ist allerdings eine recht äußerliche und kann nur den Nachweis liefern, daß, abgesehen von allem Sinne, nicht einmal der Wortlaut des Gesetzes die unrichtige Auslegung rechtfertigt. Angenommen, der § 1257 spräche statt von dem durch Rechtsgeschäft bestellten und dem kraft Gesetzes entstandenen Pfandrechte von dem Vertrags- und dem gesetzlichen Pfandrechte, so würde dadurch die Entscheidung nicht geändert, weil nicht die gebrauchten Perfekta, sondern die völlige Verschiedenheit des Werdeaktes die Anwendung der für die Entstehung des Faustpfandrechtes gegebenen Vorschriften ausschließt. Wer den ganzen Nachdruck auf die in § 1257 gebrauchten Worte „entstanden“ und „bestellt“ legt, kann daraus doch nicht erklären, warum diejenigen Vorschriften der §§ 1204 f. keine Anwendung finden können, die Pfandbesitz zur Voraussetzung haben, das ergibt sich nur aus der Eigenart des Vermieterpfandrechts, dessen Wesen diese Sätze eben nicht entsprechen.[1] Eine weitere Schwierigkeit erwächst der von Scherer sogen. Perfektstheorie daraus, daß es nicht zweifelsfrei ist, ob § 1208 zu den die Entstehung behandelnden Paragraphen gehört, man könnte auch sagen, er handle nicht von der Entstehung, sondern von der Kraft des entstandenen Pfandrechts. Durch solchen Gedankengang sind einige Autoren dahin gelangt, daß sie zwar nicht den § 1207, wohl aber den § 1208 auf das Vermieterpfandrecht anwenden.[2]

---

[1] vgl. ROLG. Bd. 4 S. 329.

[2] So Niendorff S. 337 „angesichts des klaren Wortlauts des Gesetzes“; Fränkel S. 55; Arnold S. 164; Rose S. 32; Friderici S. 64.

Dieses Ergebnis ist aber unhaltbar, weil sowohl § 1207 als auch § 1208 den gutgläubigen Rechtserwerb zum Gegenstande haben.[1] Die Einbringung ist aber kein Rechtsgeschäft und bedeutet keinen Vertrauensbruch des Mieters gegenüber dem Dritten, der ihm den Besitz an den dem Dritten gehörigen Sachen einräumte. Darum ist die gemeinrechtliche Regel „Hand wahre Hand", die im Bürgerlichen Gesetzbuche durch den Schutz des guten Glaubens Ausdruck gefunden hat, nicht anwendbar auf das Vermieterpfandrecht, denn ihr Sinn ist der, wer einem anderen seine Sachen anvertraut, soll die Folgen tragen, die der in einer unberechtigten Verfügung liegende Vertrauensbruch mit sich bringt. Deshalb erstreckt sich diese Rechtsregel normalerweise auch nur auf den rechtsgeschäftlichen Verkehr,[2] wo Wille und Handlung des Besitzers den Rechtserwerb des Dritten begründen, und nicht auf den gesetzlichen Rechtserwerb, der davon unabhängig vor sich geht. Daß der im vorstehenden vertretene Standpunkt auch der bei der Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuches maßgebende gewesen ist, ergibt sich aus den Materialien dieses Gesetzes. Die Motive[3] äußern sich dazu: „Die allgemeinen Vorschriften des dritten Buches über das Pfandrecht an beweglichen Sachen finden Anwendung, soweit dieselben nicht ein durch Rechtsgeschäft begründetes Pfandrecht voraussetzen" und weiter[4]: „Der Satz ‚Hand wahre Hand' findet auf gesetzliche Pfandrechte überhaupt keine Anwendung". Die Protokolle[5] heben hervor: der Schutz des guten Glaubens sei kein allgemeines Rechtsprinzip, er enthalte materiell einen Eingriff in die Rechte Dritter, der sich nur rechtfertigen lasse, soweit ihn die Rücksichten auf die Sicherheit des Verkehrs erheischen. Bei der Übertragung des Eigentums, bei der Verpfändung beweglicher Sachen und bei anderen, die Einräumung eines ding-

---

[1] Gegen die Trennung beider Paragraphen Sieber S. 42; Jacobi S. 72.

[2] Das Gesetz kann durch positive Vorschriften Ausnahmen schaffen, so HGB. § 366 Abs. 3.

[3] Bd. 2 S. 404.

[4] Ebenda S. 405.

[5] Bd. 2 S. 204.

lichen Rechtes bezweckenden Rechtsgeschäften habe der Entwurf mit Rücksicht auf die große wirtschaftliche Bedeutung dieser Geschäfte im Verkehr erhöhte Garantien zum Schutze des guten Glaubens für erforderlich gehalten. Das Pfandrecht des Vermieters knüpfe sich aber nicht an einen rechtsgeschäftlichen Akt, sondern an einen rein tatsächlichen Vorgang, das Einbringen von Sachen in die gemieteten Räume, und bei diesem Vorgange träfen die Gründe nicht zu, welche für die Vorschriften des Sachenrechtes über den Schutz des guten Glaubens im rechtsgeschäftlichen Verkehr maßgebend seien.

Indirekt kann man auch in dem Gesetze selbst eine Bestätigung dieses Sachverhalts finden, und zwar durch die in § 561 Abs. 2 dem Vermieter gesetzte einmonatige Präklusivfrist. Zu dieser außergewöhnlichen Rechtsbegrenzung muß ein triftiger Anlaß vorgelegen haben, der nur in einer sonst eintretenden Gefährdung Dritter bestanden haben kann. Diese ist wiederum ausgeschlossen, soweit den Dritten sein guter Glaube schützt. Deshalb ist auf das Vorhandensein nicht geschützter Dritter zu schließen, als welche sich eben die späteren Erwerber gesetzlicher Rechte, insbesondere die nachfolgenden Vermieter, ergeben.[1]

Weil nun § 1208 keine Geltung für das Vermieterpfandrecht hat, bewendet es für dessen Rang bei der alten Rechtsregel prior tempore potior jure (§ 1209), der Vermieter muß also Rechte, mit denen Sachen des Mieters zur Zeit der Einbringung oder der sonstigen Pfandrechtsentstehung bereits belastet sind, gegen sich gelten lassen.[2] Später entstandene Rechte haben eine stärkere

---

[1] Dazu, daß die Frist die nachfolgenden Vermieter schützen soll, vgl. Prot. Bd. 2 S. 209; Denkschr. S. 638; Mittelstein S. 205.

[2] Daß das Vermieterpfandrecht nicht gutgläubig erworben werden kann, ist die durchaus herrschende Meinung; vgl. Mittelstein S. 205; Planck Bd. 2 S. 480; Loomann S. 105 u. 110; Brückner S. 104 Note 1; Hülsberg S. 16; Najork S. 31; Rubner S. 22 u. 48; Oertmann S. 514; Jacobi S. 29 u. 72; Pagener S. 28; Bachert S. 50; Magawly S. 16 u. 51; Sieber S. 32; Weltner S. 7 u. 25; Breuer S. 6; Dernburg Bd. 3 S. 899 Note 14; Staudinger Bd. 3 S. 894; Planck Bd. 3 S. 812; Meutzner S. 67; ROLG. Bd. 4 S. 329; Piehl S. 27 u. 63; v. Erffa S. 36; v. Bonin S. 44; Wunderlich S. 11; Zimmermann

Kraft, wenn sie gutgläubig erworben werden können und dies auch tatsächlich der Fall war. Wird das Mietverhältnis gemäß § 568 stillschweigend fortgesetzt, so datiert das Pfandrecht vom Zeitpunkte der Einbringung, nicht vom Tage der Fortsetzung ab, denn das alte Mietverhältnis wird fortgesetzt, nicht ein neues begonnen.[1]

2. Die Übertragbarkeit des Pfandrechts.

Zu den Paragraphen, die hinsichtlich ihrer Anwendbarkeit auf das Vermieterpfandrecht Bedenken erwecken, gehört auch § 1250, dessen erster Satz lautet: „Mit der Übertragung der Forderung geht das Pfandrecht auf den neuen Gläubiger über". Die herrschende Meinung wendet ihn vorbehaltlos an,[2] größtenteils mit der von Sieber gegebenen Begründung: die Erkennbarkeit des Vermieterpfandrechts höre nur dann auf, wenn der Mieter selbst das ermietete Grundstück erwerbe, im übrigen werde durch eine Zession des Pfandrechts nur die Person des Berechtigten, nicht aber das Bestehen des Rechtes selbst dunkel.[3] Beide Gründe können als zutreffend nicht erachtet werden. In wessen Eigentum das Grundstück steht, auf dem sich die eingebrachten Sachen befinden, ist unwesentlich; der Vermieter braucht nicht der Eigentümer des vermieteten Grundstücks zu sein, und es ist rechtlich der Fall durchaus möglich, daß der Grundstückseigentümer von dem Nießbraucher seines Grundstückes eine Wohnung mietet. Aus der Tatsache, daß der Mieter einer Wohnung Eigentümer des Grundstückes ist, folgt

---

S. 56; Rose S. 8; Hirschfeld S. 35; Kreißelmeyer S. 31; Enneccerus-Lehmann S. 641.

[1] vgl. oben S. 30. Derselben Ansicht sind Planck Bd. 2 S. 483; Jacobi S. 35; Kreißelmeyer S. 30; Rubner S. 16; Breuer S. 11; Piehl S. 32; Dernburg Bd. 1 S. 537. A. M. sind Sieber S. 11; Hirschfeld S. 15.

[2] Brückner S. 107; Planck Bd. 2 S. 479; Loomann S. 107 N. 2; Oertmann S. 517; Rubner S. 13; Kreißelmeyer S. 11; Hirschfeld S. 46.

[3] So besonders Sieber S. 77; Piehl S. 53; Jacobi S. 59; Weltner S. 8.

also nicht, daß kein pfandberechtigter Vermieter existieren könne, und darauf eben kommt es an. Kennbar muß nicht sein, daß sich die haftenden Sachen auf fremdem Grund und Boden befinden, sondern daß ein pfandberechtigter Vermieter vorhanden ist. Dieses letztere kann aber durch die Zession einer Forderung aus dem Mietverhältnisse für Dritte ganz unerkennbar werden. Wenn der interessierte Dritte schon die Vorsicht gebrauchen würde, durch Befragen des Vermieters festzustellen, daß diesem keine pfandgesicherten Forderungen gegen den Mieter zustehen, und wenn dann trotzdem ein Zessionar einer Mietforderung das Vermieterpfandrecht haben kann, so ist nicht nur die Person des Berechtigten, sondern das Bestehen des Rechtes völlig unkennbar. Durch die Anwendung des § 1250 auf das Vermieterpfandrecht wird somit ein Erfolg herbeigeführt, der dem Willen des Gesetzes widerspricht, denn die Einführung des Faustpfandrechtes hatte unzweifelhaft den Zweck, das Bestehen unkenntlicher Pfandrechte nach Möglichkeit zu vermeiden. Es zeigt sich auch hier wieder die wesentliche Verschiedenheit des Vermieterpfandrechts von dem vertraglichen Faustpfandrechte. Die §§ 1204 f. gehen zum großen Teile von dem einer Verpfändung zugrunde liegenden Sachverhalt aus, d. h. sie setzen voraus, daß der Pfandgläubiger Besitzer der Pfandsache ist, oder genauer, daß der Pfandschuldner die Pfandsache nicht besitzt. Ist das Gegenteil der Fall, so wird vermutet, daß an den im Besitze des Pfandschuldners befindlichen Sachen kein Pfandrecht bestehe.[1] Wenn nun § 1250 das Pfandrecht auf den neuen Gläubiger ohne Übergabe der Pfandsache übergehen läßt, so ist diese Regelung dadurch veranlaßt worden, daß man es für genügend hielt, wenn ein Dritter (der frühere Gläubiger) die Sache in Besitz hat, denn es kommt nicht darauf an, daß Gläubiger und Besitzer dieselbe Person sind, sondern darauf, daß nicht der Eigentümer die Sache besitzt und dadurch den Anschein ihrer Pfandfreiheit erweckt.[2] Bei dem Vermieter-

[1] § 1253 Abs. 2 u. 1.

[2] Daher geht der Einwand fehl, daß Besitz seitens des Pfandgläubigers nur zur Entstehung des Pfandrechts erforderlich sei, so Zimmermann S. 53.

pfandrecht ist aber der Mieter Sacheigentümer und Besitzer der Pfandsachen, also ist die für die Anwendbarkeit des § 1250 vorauszusetzende Sachlage nicht gegeben.

Vereinzelt findet sich auch in der Literatur Widerspruch gegen die uneingeschränkte Anwendbarkeit des § 1250. Fuld sagt,[1] das Vermieterpfandrecht bleibe bei der Übertragung einer Mietforderung nur in zwei Fällen bestehen, 1. wenn der Zessionar in den Mietvertrag eintrete, 2. wenn der Vermieter die haftenden Sachen in Besitz nehme und für den Zedenten verwahre. Daß in den beiden angeführten Fällen der Anwendung des § 1250 nichts im Wege steht, ist sicher richtig. Wenn der Zessionar in den Mietvertrag eintritt, erlangt er dasselbe Maß tatsächlicher Herrschaft, das der Zedent als Vermieter erworben hatte über die eingebrachten Sachen, zugleich tritt er dem Mieter als Vermieter gegenüber. Ein Wechsel in der Person des Pfandberechtigten unterliegt keinerlei Bedenken, er tritt bei Veräußerung des vermieteten Grundstückes gemäß § 571 sogar kraft Gesetzes ein. Ist der Vermieter Besitzer der eingebrachten Sachen geworden — der zweite Fall —, so entfallen naturgemäß die Bedenken, die gegen die Anwendung des § 1250 daraus erwuchsen, daß der Mieter zugleich Pfandeigentümer und Besitzer derselben war.

Borcherdt äußert sich[2] wie folgt: „Das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters unterscheidet sich von anderen Pfandrechten dadurch wesentlich, daß es keinen akzessorischen Charakter besitzt, daher bei Übertragung von Forderungen aus dem Mietvertrage auf den neuen Gläubiger nicht übergeht. Es ist vielmehr an die Person desjenigen gebunden, welcher jeweilig die Mietnutzung gewährt, und kann daher nicht von demjenigen, welchem eine Forderung aus dem Mietvertrage verpfändet worden ist, noch von demjenigen ausgeübt werden, welchem eine solche im Wege der Pfändung überwiesen worden ist". Mittelstein macht den Pfandrechtserwerb des Zessionars davon abhängig, ob der Zedent für ihn das Herrschaftsverhältnis des Vermieters

[1] S. 197.
[2] S. 68.

ausüben wolle;[1] ebenso müsse bei der Veräußerung des Grundstücks der Nachfolger für seinen Vorgänger dieses Verhältnis wahren wollen,[2] wäre das nicht der Fall, so erlösche das Pfandrecht nach § 1250 Abs. 2.

Endlich hat auch das Reichsgericht in einigen Entscheidungen ausgesprochen, daß das Vermieterpfandrecht nicht ohne die besitzähnliche Gewalt des Vermieters erworben werden könne, und daß es dem Zessionar einer Mietforderung nicht zustände, weil er dem Mieter nicht als Vermieter und Besitzer gegenüberstände.[3] In einer anderen Entscheidung findet auch der Gedanke Ausdruck, der an die Spitze dieser Erörterungen gestellt ist, daß auf jeden Fall die ausschließliche Verfügungsmacht des Verpfänders beseitigt sein müsse.[4] Das muß als der wesentlichste Grund erscheinen, dem Zessionar das Pfandrecht abzusprechen. Abgesehen von der Unkenntlichkeit des Rechtes ruft die Existenz eines Vermieterpfandrechts, das nicht dem Vermieter zusteht, Schwierigkeiten hervor, die ein solches Recht fast wertlos machen. Das Sperr- und Widerspruchsrecht des § 561 steht nur dem Vermieter zu, nicht dem Gläubiger einer Mietforderung, der Zessionar einer solchen würde die Beendigung seines Rechtes also gar nicht verhindern können. Ferner würde das Pfandrecht des Zessionars in aller Regel mit einem Pfandrecht des zedierenden Vermieters konkurrieren, was seinen Wert wiederum vermindert. Allerdings wäre nicht anzunehmen, daß das Pfandrecht des Zedenten dem des Zessionars vorginge,[5] sie würden beide gleichen Rang haben.[6]

Dem im vorstehenden vertretenen Standpunkte, daß der Zessionar einer Mietforderung nicht das Vermieterpfandrecht erwerbe, steht der Wortlaut des Gesetzes nicht entgegen, denn die §§ 1204 f. sollen nach § 1257 nur entsprechende Anwendung finden, es bedarf also stets einer Untersuchung, ob und inwie-

---

[1] S. 188.
[2] S. 289.
[3] RG. S. 11, 81; Seufferts Arch. Bd. 40 S. 157.
[4] RGE. Bd. 53 S. 221.
[5] So Zimmermann S. 53.
[6] So Niendorff S. 310; Staudinger S. 265.

weit im einzelnen Falle die Gleichheit des Zweckes oder die Ähnlichkeit der Verhältnisse eine Übertragung der für das Vertragspfandrecht gegebenen Normen auf das Vermieterpfandrecht zuläßt.[1] Die befürwortete Auslegung entspricht auch dem Willen des Gesetzes, denn es sollen unkenntliche Pfandrechte vermieden werden. Endlich ist aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes kein begründeter Einwand zu entnehmen. Bei der Beratung des § 571 war folgender Antrag gestellt worden[2]: „Überträgt der Vermieter das Eigentum oder ein anderes den vertragsmäßigen Gebrauch des Mieters ausschließendes Recht an dem vermieteten Grundstücke auf einen Dritten, so erlischt das Pfandrecht an den Sachen, welche sich nicht im Besitze des Vermieters befinden, mit dem Zeitpunkte der Übertragung des Eigentums oder des anderen Rechtes in Ansehung derjenigen Forderungen, welche auf den Dritten nicht übergehen". Dieser Antrag wurde mit knapper Majorität (8 gegen 7 Stimmen) abgelehnt, und zwar weniger in Mißbilligung der darin ausgedrückten Rechtsauffassung, als vielmehr, weil die Frage, von untergeordneter praktischer Bedeutung, weder in der Kritik angeregt noch in den bestehenden Gesetzen entschieden sei.[3] Daraufhin wurde der Antrag 521 e, welcher eine ausdrückliche Regelung im Sinne der oben angestellten Erörterungen vorschlug, ohne Abstimmung zurückgezogen. Er hatte folgenden Wortlaut[4]: „Wird eine Forderung aus dem Mietvertrage auf einen Dritten übertragen, auf welchen nicht zugleich das Eigentum oder ein anderes den vertragsmäßigen Gebrauch des Mieters ausschließendes Recht an dem Grundstücke übergeht, so erlischt mit dem Zeitpunkte der Übertragung der Forderung das Pfandrecht an den Sachen, welche sich zu diesem Zeitpunkte nicht im Besitze des bisherigen Gläubigers befinden".

Aus diesem Gange der Verhandlungen folgt nicht, daß § 1250 auf das Vermieterpfandrecht Anwendung finden müsse, denn es

---

[1] Sächs. Arch. Bd. 13 S. 576.
[2] Prot. Bd. 2 S. 197.
[3] Prot. Bd. 2 S. 212.
[4] Prot. Bd. 2 S. 197.

ist nicht ersichtlich, daß das Gegenteil der nicht in das Gesetz aufgenommenen Bestimmungen Rechtens sein sollte.

1. Das Sperrecht.

Nach § 561 Abs. 1 darf der Vermieter die Entfernung der seinem Pfandrecht unterliegenden Sachen, soweit er ihr zu widersprechen berechtigt ist, auch ohne Anrufen des Gerichtes verhindern und, wenn der Mieter auszieht, die Sachen in seinen Besitz nehmen. Dieses sogen. Sperrecht hat dinglichen Charakter, denn es ist ein Ausfluß des dem Vermieter zustehenden Pfandrechts. Um nicht dem Irrtum Raum zu geben, daß das Sperrrecht nur obligatorische Wirkung habe, ist es bei der Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs absichtlich vermieden worden, dieses Recht als ein Zurückbehaltungsrecht zu bezeichnen.[1] Wie das Vermieterpfandrecht kann auch das Sperrecht durch Vertrag nicht über den vom Gesetze gegebenen Umfang hinaus ausgedehnt werden. Der Mieter kann also dem Vermieter nicht durch Vertrag ein Sperrecht an seinen unpfändbaren Sachen bestellen, auf die sich nach § 559 Satz 3 das Pfandrecht des Vermieters nicht erstreckt. In einer wegen Verletzung des § 289 StGB. anhängig gemachten Strafsache hatte sich das Reichsgericht auf den entgegengesetzten Standpunkt gestellt,[2] indem es die nichtige vertragliche Ausdehnung des gesetzlichen Vermieterpfandrechts auf die unpfändbaren Sachen des Mieters nach den Grundsätzen der Konversion (§ 140) als Einräumung eines die Wirkungen des Sperrechts äußernden Zurückbehaltungsrechtes ansah. Auf den hiergegen von allen Seiten erhobenen Widerspruch hin[3] hat es sich dann veranlaßt gesehen, den früher eingenommenen Standpunkt zu verlassen,[4] indem es einräumt,

[1] Mot. Bd. 2 S. 409.

[2] RGE. S. 35, 150.

[3] vgl. DJZ. 1902 S. 314, 1903 S. 136, 1905 S. 58; Recht 1903 S. 169, 1905 S. 42; Staudinger S. 270; Oertmann S. 516; Planck Bd. 2 S. 481; Najork S. 40; Staatssekretär des Reichsjustizamtes Dr. Nieberding am 5. 3. 1903 im Reichstag.

[4] RG. S. 37, 118.

daß ein vertraglich bestelltes Zurückbehaltungsrecht nur obligatorische Wirkungen äußern könne. Daran, daß die Verletzung eines solchen vertraglichen Zurückbehaltungsrechtes nach § 289 StGB. strafbar sei, hat es nach wie vor festgehalten, obgleich der Antrag des Oberreichsanwalts zutreffend hervorhob, daß ein solches Zurückbehaltungsrecht nicht ein Hinderungsrecht des Vermieters, sondern nur eine Zurücklassungspflicht des Mieters begründen könne, und daß ohne ein besitzähnliches Verhältnis, wie es das Sperrecht gewähre, die Sachen nicht aus der Gewalt des Vermieters genommen würden. In den Gründen der Entscheidung findet sich der eigentümliche Satz, daß der durch das Bürgerliche Gesetzbuch gegebene Begriff des Zurückbehaltungsrechtes für das Strafgesetzbuch nicht maßgebend sei, weil das letztere das ältere Gesetz sei.[1] Doch es ist hier nicht der Ort, die strafrechtliche Seite des Falles näher zu erörtern, hervorzuheben ist aber, daß gegen die Ansicht des Reichsgerichts auch die schwersten zivilrechtlichen Bedenken bestehen. Das Zurückbehaltungsrecht ist im Bürgerlichen Gesetzbuche als Leistungsverweigerungsrecht des Schuldners gedacht und in § 273 so definiert; außer dem Schuldner einer Leistung steht es dem zur Herausgabe einer Sache Verpflichteten und dem Besitzer zu (§ 1000). Es paßt damit in keiner Weise auf das zwischen Vermieter und Mieter bestehende Verhältnis. Der Vermieter ist hinsichtlich der eingebrachten Sachen nicht Schuldner des Mieters, er hat keine Leistung zu bewirken, die er verweigern könnte, er ist nicht Besitzer der eingebrachten Sachen, und der Mieter hat keinen Anspruch auf Herausgabe derselben, weil er selbst ja Besitzer und Inhaber ist. Ohne Übertragung des Besitzes kann der Mieter an Sachen, die nicht dem gesetzlichen Pfandrecht unterfallen, weder ein Pfandrecht[2] noch ein Zurückbehaltungsrecht dem Vermieter einräumen, er kann sich höchstens verpflichten, Sachen bei seinem Auszuge zurückzulassen, wodurch der Vermieter aber nur ein gewöhnliches Forderungs-

[1] Dagegen Oertmann S. 516; derselbe in DJZ. 1903 S. 136.

[2] Pfandrechtsbestellung per constitutum possessorium ist ausgeschlossen (vgl. RGE. Bd. 53 S. 221; DJZ. 1903 S. 136).

recht erlangt, gegen dessen Verletzung besondere Schutzvorschriften nicht gegeben sind.

Weil das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters in der Regel ein besitzloses ist, erfährt es zufolge einiger zivilprozessualer Bestimmungen eine eigenartige Beschränkung, die als Folge der rechtlichen Natur dieses Rechtes hier zu behandeln wäre. Da aber die Konkurrenz des Vermieterpfandrechts mit dem Pfändungspfandrechte, um diese handelt es sich, mit der Lehre von den Erlöschungsgründen des Vermieterpfandrechts auf das engste verbunden ist, empfiehlt es sich, die notwendigen Erörterungen bis dahin aufzuschieben.

IV. Teil.

Das Erlöschen des Vermieterpfandrechts.

1. Die allgemeinen Gründe.

Die Umstände, welche zum Erlöschen des Vermieterpfandrechts führen können, zerfallen in zwei Gruppen. Die eine umfaßt die allgemeinen, für jedes Pfandrecht gegebenen Beendigungsgründe; diese ausführlicher zu behandeln, ist nicht der Zweck dieser Arbeit, es genügt, die wichtigeren kurz zu erwähnen. Von selbst versteht es sich, daß mit der Forderung, für die es besteht, das Pfandrecht untergeht.[1] Hierher gehört alles, was das Schuldverhältnis zum Erlöschen bringt, besonders Zahlung der Schuld oder Verzicht des Gläubigers, nicht aber die Verjährung der Forderung, weil trotz ihres Eintrittes die Sachhaftung bestehen bleibt. Die Annahme, daß § 223 zwischen Vertragspfandrechten und gesetzlichen Pfandrechten unterschieden haben wolle, entbehrt jeder Begründung.[2] Ferner muß das Pfandrecht enden, wenn die Pfandsache zugrunde geht oder aufhört, eine selbständige Existenz zu haben. Ein weiterer wichtiger Beendigungsgrund ist der gutgläubige Rechtserwerb durch einen Dritten. Es ist eine durch nichts gerechtfertigte Behauptung Scherers,[3] das Mietpfandrecht sei dinglich selbst gegen den gutgläubigen dritten Erwerber geschützt und bilde eine Ausnahme von der Regel des § 932. Im Gegenteil finden die §§ 929 f., besonders § 936 uneingeschränkte Anwendung gegen-

---

[1] Zu weitgehend ist daher der Ausdruck Borcherdts, das Vermieterpfandrecht habe keinen akzessorischen Charakter (S. 68).

[2] Ebenso Planck Bd. 1 S. 370; Staudinger Bd. 1 S. 577; Weltner S. 51.

[3] S. 741; anscheinend ebenso Wunderlich S. 13: Der Mieter sei nicht in der Lage, durch Veräußerung die Sache dem Pfandrechte des Vermieters zu entziehen.

über dem Vermieterpfandrecht. Zu beachten ist, daß der Vermieter keine Möglichkeit besitzt, die Eigentumsübertragung haftender Sachen zu hindern, sofern sie ohne Entfernung derselben aus dem Mietobjekte stattfindet. Fraglich wird es allerdings sein, ob der Dritte den zum pfandfreien Erwerb erforderlichen guten Glauben besessen hat, ausgeschlossen ist das aber nicht.[1]

Unbestrittenermaßen bringt die Schuldübernahme nach § 418 nur die vertraglichen, nicht aber die gesetzlichen Pfandrechte zum Erlöschen.[2]

2. Die besonderen Gründe.

Von den speziell für das Vermieterpfandrecht gegebenen Endigungsgründen ist der wichtigste die Entfernung der eingebrachten Sachen, und zwar ist darunter die Entfernung von dem ganzen Grundstücke oder besser aus der Machtsphäre des Vermieters auch dann zu verstehen, wenn nur ein Teil vernichtet worden war. Das ist unbestritten.[3] Ein bestimmter Zweck braucht mit der Entfernung der Sachen nicht befolgt zu werden, diese wirkt ebenso wie ihr Gegenbild, die Einbringung, rein objektiv, und es ist ohne Einfluß, ob der Mieter das Pfandrecht beenden oder bestehen lassen will. Ebenso genügt eine nur als vorübergehend beabsichtigte Entfernung.[4] Unrichtig ist es daher, das Bestehenbleiben des Vermieterpfandrechts bei Pfändung eingebrachter Sachen damit zu begründen, daß die

---

[1] Die Auslegung Niendorffs (S. 329) und Jacobis (S. 75), „jeder handle grobfahrlässig, der vom Nichthauseigentümer kaufe", ist nicht zu billigen.

[2] So Sieber S. 79; Weltner S. 52; Rubner S. 28 Note 3; Magawly S. 63; Jacobi S. 61.

[3] Sieber S. 25; Mittelstein S. 191; Oertmann S. 517; Planck Bd. 2 S. 484; Crome S. 576 Note 20; Prot. Bd. 2 S. 207; Magawly S. 64; Weltner S. 48; Niendorff S. 325; Jacobi S. 63; Friderici S. 62; Hülsberg S. 34.

[4] Planck Bd. 2 S. 484; Rubner S. 30 Note 6; Weltner S. 49; a. M. Staudinger S. 274.

Entfernung keine definitive sei und den Sachen keine andere wirtschaftliche Bestimmung gebe.[1] Um bei Sachen, die häufig entfernt zu werden pflegen, ein ebenso häufiges Vergehen und Entstehen des Pfandrechts zu vermeiden, nimmt Sieber[2] das Erlöschen des Pfandrechts nur dann an, wenn die so entfernten Sachen in die Machtsphäre einer dritten Person gelangten. Dieser Auslegung kann der Vorwurf der Willkürlichkeit nicht erspart bleiben. Theoretische Schwierigkeiten werden durch sie nicht beseitigt, weil solche auch bei der durch das Gesetz selbst gegebenen Sachlage nicht vorhanden sind. Praktisch hat das Pfandrecht des Vermieters an den Sachen, deren Entfernung er nach § 560 nicht widersprechen kann,[3] einen nur sehr geringen Wert, weil der Mieter das Erlöschen desselben größtenteils beliebig herbeiführen kann, und daran wird durch das Erfordernis eines neu entstandenen Machtbereiches nichts geändert.

Nach Vorschrift des § 560 Satz 1 hat die Entfernung eingebrachter Sachen das Erlöschen des Pfandrechts dann nicht zur unmittelbaren Folge, wenn die Entfernung ohne Wissen oder unter Widerspruch des Vermieters geschah. Solche Entfernung beläßt dem Vermieter das Recht, die Herausgabe von jedem Dritten[4] und, wenn der Mieter ausgezogen ist, die Überlassung des Besitzes zu verlangen (§ 561 Abs. 2). Für die gerichtliche Geltendmachung dieser Ansprüche läuft eine einmonatige Ausschlußfrist von dem Augenblicke an, in dem der Vermieter von der Entfernung Kenntnis erlangt. Der ungenützte Ablauf der Frist bringt das Vermieterpfandrecht zum Erlöschen, nicht er-

---

[1] So Hülsberg S. 44 und DJZ. 1903 S. 175.

[2] S. 81 und in Anlehnung an ihn Hülsberg S. 36; Magawly S. 65; Piehl S. 58; Jacobi S. 65.

[3] Ein Verzicht des Mieters auf die durch das Gesetz gegebene Einschränkung des Widerspruchsrechtes müßte unwirksam bleiben; vgl. Mittelstein S. 52; Jacobi S. 40; Weltner S. 37; Loomann S. 109; Magawly S. 30; Fuld S. 53; Piehl S. 36; Rubner S. 31 Note 5; Oertmann S. 519; Planck Bd. 2 S. 484; Crome Bd. 2 S. 576 Note 25.

[4] Das Recht ist, ebenso wie das Sperrecht, dinglicher Natur; vgl. Mittelstein S. 178 u. 191; Piehl S. 37; Jacobi S. 41; Magawly S. 33.

wirbt etwa der Schuldner wie bei der Verjährung nur ein Leistungsverweigerungsrecht.[1] Das ist für den Vermieter deshalb besonders mißlich, weil der Herausgabeanspruch naturgemäß gegen den, der die Sachen in Gewahrsam hat, gerichtlich geltend zu machen ist, was nicht geschehen kann, solange der Vermieter nicht erfährt, wohin die entfernten Sachen verbracht worden sind. Daß die gerichtliche Geltendmachung gerade in Klagerhebung bestehen müsse,[2] ist eine ungerechtfertigte Behauptung, es ist darunter jeder Schritt zu verstehen, durch den der Vermieter die in Frage kommenden Ansprüche geltend machen kann.[3]

An die durch den logischen Zusammenhang gegebene Verbindung des § 561 Abs. 2 mit § 560 sind zahlreiche Kontroversen geknüpft, die durch den Wortlaut des Gesetzes hervorgerufen worden sind. Eine objektive Kritik wird zugeben müssen, daß das Bürgerliche Gesetzbuch in den das Erlöschen des Vermieterpfandrechts behandelnden Sätzen wenn nicht lückenhaft, so doch irreführend und schwer verständlich ist. Jedenfalls wird es auch dem intelligenten Laien kaum gelingen, an dieser Stelle des Gesetzes ein richtiges Bild von seiner Rechtslage zu gewinnen. § 560 Satz 1 mit seinem Wortlaut: „Das Pfandrecht des Vermieters erlischt mit der Entfernung der Sachen vom Grundstück, es sei denn, daß die Entfernung ohne Wissen oder unter Widerspruch des Vermieters erfolgt", erweckt den Anschein, als sei die Entfernung eingebrachter Sachen Erlöschungsgrund mit den beiden einzigen, stets gegebenen Ausnahmen der Entfernung ohne Wissen und unter Widerspruch des Vermieters. Daraus wäre zu schließen, daß stets das Nichtwissen und jeder Widerspruch[4] des Vermieters das Erlöschen des Pfandrechts hindere,

[1] vgl. Mittelstein S. 194; Niendorff S. 338; Jacobi S. 66; Hülsberg S. 39; Oertmann S. 520; Planck Bd. 2 S. 485; Rubner S. 32; Kreißelmeyer S. 35.

[2] So Fuld S. 186; Sieber S. 82; Fränkel S. 54.

[3] vgl. Oertmann S. 520; Brückner S. 114; Jacobi S. 67; Hülsberg S. 40; Kreißelmeyer S. 35; Piehl S. 60; Raatz S. 49; Rubner S. 43; Hirschfeld S. 40.

[4] Der Widerspruch muß gegen die jeweilig geschehende Entfernung erhoben werden, allgemeine Verwahrung dagegen im Mietvertrage wäre un-

und daß jede vom Vermieter gewußte und unwidersprochen gebliebene Entfernung das Vermieterpfandrecht beende. Keiner dieser drei Sätze trifft das Richtige. Das Gesetz geht sowohl bei § 560 Satz 1 als auch bei § 561 Abs. 2 von der stillschweigenden Voraussetzung aus, daß es sich um unberechtigte Entfernungen handelt, gegen die der Vermieter mit Recht Widerspruch erheben könnte.[1] Ist das nicht der Fall, dann kommt es weder auf das Wissen noch auf den Widerspruch des Vermieters an. Daher beendet eine gemäß § 560 Satz 2 vorgenommene Entfernung stets das Pfandrecht, auch wenn sie ohne Wissen oder gegen den Widerspruch des Vermieters erfolgte. Dies ist von Bedeutung auch in dem besonders wichtigen Falle berechtigter Entfernung, die der Gerichtsvollzieher im Auftrage eines Gläubigers des Mieters ausführt. Solcher in Verfolg der Pfändung eintretender Entfernung kann der Vermieter, der nicht Besitzer der eingebrachten Sache ist, nach § 805 ZPO. nicht widersprechen. Der Vermieter ist sonach rechtlich verpflichtet, diese Entfernung zu dulden, sie ist keine widerrechtliche, deshalb hängt der Bestand des Pfandrechts weder von dem Wissen noch von dem Widerspruche des Vermieters ab. Die Ansicht, daß der Vermieter die Entfernung eingebrachter Sachen, die der Gerichtsvollzieher vornimmt, widersprechen müsse, um sein Pfandrecht aufrechtzuerhalten,[2] widerspricht der Logik und dem Wesen des Rechtes. Wie könnte das Gesetz den Fortbestand des Pfandrechts von der unberechtigten Erhebung eines Widerspruches abhängig machen und dem rechtmäßigen Verhalten rechtsvernichtende Wirkung beilegen? Die durch § 805 ZPO. statuierte Entziehung des Widerspruchsrechtes bedeutet niemals das Erlöschen des zu-

---

wirksam; vgl. Sieber S. 80; Mittelstein S. 192; Magawly S. 30; Jacobi S. 38; Kreißelmeyer S. 34; Rubner S. 31; Weltner S. 36; Hülsberg S. 35; Niendorff S. 326; Oertmann S. 518; Planck Bd. 2 S. 484.

[1] vgl. Mot. Bd. 2 S. 408; ROLG. Bd. 9 S. 298; Staudinger S. 278; DJZ. 1903 S. 175; Metzges a. a. O.; Recht 1905 S. 180.

[2] So OLG. Hamburg, Hans. Gerichtszeitung 24. Beibl. S. 193; a. M. Niendorff S. 345; Breuer S. 26; Loomann S. 115; Sieber S. 81; Rose S. 9; RGE. Bd. 13 S. 257; Sächs. Arch. Bd. 13 S. 572; Recht 1905 S. 180; Jacobi S. 79; Rubner S. 38.

grunde liegenden Rechtes, dieses bleibt bestehen in Form eines Anspruches auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse. Durch solche Einschränkung des Pfandrechts wird den gegenüberstehenden Interessen des Vermieters und des Pfändungspfandgläubigers in gerechter Weise genügt. Der Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse ist nicht ein neuer, der etwa an Stelle des bis zur Pfändung bestehenden Pfandrechts träte, er ist vielmehr ein Teil des letzteren, das durch die Zwangsvollstreckung des Dritten nicht aufgehoben, sondern eingeschränkt wird.

Das wird wichtig besonders dann, wenn die Zwangsvollstreckung nicht bis zu dem die Regel bildenden Ende, der Zwangsversteigerung, durchgeführt wird, weil der Pfändungspfandgläubiger aufhört, Gläubiger des Mieters zu sein, sei es, daß er auf seinen Anspruch verzichtet, oder daß er anderweite Befriedigung erhält. Wäre der Anspruch auf den Erlös ein an Stelle des erloschenen Pfandrechts getretener, so würde der Vermieter an den so entfernten Sachen kein Pfandrecht haben, er könnte nur bei Wiedereinbringung derselben ein solches mit neuem Range erwerben, während tatsächlich das ursprüngliche Pfandrecht mit altem Range bestehen geblieben ist.[1] Mit dem Wegfall des Pfändungspfandgläubigers fällt auch die durch § 805 ZPO. gegebene Beschränkung weg, gleichzeitig wird das Entferntsein der Sachen zum unberechtigten, und der Vermieter hat den Anspruch auf Herausgabe des § 561 Abs. 2 mit der daselbst gegebenen einmonatigen Ausschlußfrist.[2] Solange aber das Recht des Vermieters durch ihm gegenüberstehende Pfändungspfandrechte beschränkt ist, spielt der Abs. 2 des § 561 keine Rolle. Die Behauptung, der Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse müsse innerhalb der Ausschlußfrist geltend gemacht werden,[3] beruht auf einer Kombination mehrerer Irr-

---

[1] vgl. DJZ. 1903 S. 175: Das Recht aus § 805 ist eingeengtes Pfandrecht, das mit dem Wegfall des Pfändungsaktes seine alte Form annimmt; Metzges a. a. O.

[2] So auch Hülsberg S. 53.

[3] So Mittelstein S. 202 und ROLG. Bd. 5 S. 370; auch Raatz S. 49.

tümer. Ausgehend von dem richtigen Satze, daß das Recht aus § 808 ZPO. keine stärkere Kraft haben könne als das Pfandrecht selbst — denn es ist ein Teil dieses Rechtes —, ist das Resultat falsch aus folgenden Gründen. Die einmonatige Ausschlußfrist ist nur für den Anspruch der Herausgabe oder der Besitzüberlassung gegeben. Dieser Anspruch besteht nur, wenn die Sachen unberechtigt entfernt wurden und der Vermieter entweder berechtigten Widerspruch gegen die Entfernung erhob oder nichts von ihr wußte. Keiner dieser Punkte trifft auf den vorliegenden Fall zu, denn bei der Entfernung gepfändeter Sachen durch den Gerichtsvollzieher verbleibt dem Vermieter gar nicht das Recht, die Herausgabe oder Besitzüberlassung derselben zu verlangen. Die Entfernung erfolgte nicht widerrechtlich, daher hat der Vermieter kein Recht, ihr zu widersprechen, und es ist gleichgültig, ob er es tat oder nicht, und ob ihm die Entfernung bekannt war.

Ein richtiger Schluß aus dem Satze, daß das Recht aus § 805 ZPO. nicht weiter reiche als das Vermieterpfandrecht, ist der, daß bei Pfändung von Sachen unter Zurücklassung offenbar ausreichender Sicherung der Vermieter keinen Anspruch auf den Erlös hat, denn durch Entfernung in der durch § 560 Satz 2 näher bestimmten Weise erlischt das Pfandrecht des Vermieters stets. Unrichtig ist es daher, die Entfernung durch den Gerichtsvollzieher überhaupt nicht als Entfernung im Sinne des § 560 anzusehen,[1] denn dann würde das Vermieterpfandrecht an Sachen, die unter Zurücklassung offenbar ausreichender Sicherung entfernt werden, bestehen bleiben, wenn die Entfernung im Vollstreckungswege erfolgt, dagegen bei Entfernung auf andere Weise würde es erlöschen. Das ist aber sicherlich nicht die ratio legis, das Pfandrecht zwar nicht gegen den Mieter und Dritte, wohl aber gegen den Pfändungspfandgläubiger des Mieters zu geben, im Gegensatz dazu schränkt § 563 das Recht des Vermieters gerade gegenüber dem pfändenden Gläubiger ein. Es kommt also bei der Entfernung eingebrachter Sachen unter

---

[1] So ROLG. Bd. 11 S. 310; v. Erffa S. 71; Breuer S. 28; Metzges a. a. O.

Zurücklassung offenbar ausreichender Sicherung nicht auf die Person des Entfernenden an; geschieht die Entfernung im Wege der Pfändung, so ist kein Anspruch auf den Erlös gegeben.[1] Daß im übrigen die vom Gerichtsvollzieher bewirkte Entfernung das Vermieterpfandrecht nicht zum Erlöschen bringt, ist schon mehrfach betont worden. Darin ist jedoch kein innerer Widerspruch der gesetzlichen Bestimmungen enthalten, denn der Sachverhalt ist in den beiden in das Auge gefaßten Fällen wesentlich verschieden, so daß sich die verschiedene Wirkung erklärt. Im Falle des § 560 Satz 2 ist der Grund der Widerspruchsentziehung durch die materielle Sicherstellung des Berechtigten gegeben, das Auftreten des Pfändungspfandgläubigers kommt eventuell nur als etwas Belangloses hinzu. § 805 ZPO. dagegen nimmt dem Vermieter das Widerspruchsrecht aus Rücksicht auf die Stellung des Pfändungspfandgläubigers, die ein Erlöschen der entgegenstehenden Rechte in keiner Weise rechtfertigen würde. Abgesehen von dem Falle, daß der Mieter bereits gepfändete Sachen eingebracht hat, hat das aus der Pfändung entspringende Pfandrecht schwächere Kraft als das Vermieterpfandrecht, weil es später erworben wird. Die Grundsätze des gutgläubigen Rechtserwerbes sind wie für das Vermieterpfandrecht auch für das Pfändungspfandrecht nicht anwendbar, weil es nicht durch Rechtsgeschäft entsteht.[2] § 804 Abs. 2 ZPO. stellt es den durch Vertrag erworbenen Faustpfandrechten nur hinsichtlich des Inhalts und nur im Verhältnis zu anderen Gläubigern gleich. Außer dem Wesen des Pfändungspfandrechtes widerspricht auch § 898 ZPO. per argumentum e contrario der Möglichkeit seines gutgläubigen Erwerbs. Da ferner das Vermieterpfandrecht nach § 49 Nr. 2 KO. den Faustpfandrechten gleichgestellt ist, bringt die Vorschrift des § 804 Abs. 2 ZPO. keine Ausnahme von der Regel prior tempore potior jure, deren Gültigkeit für Pfändungspfandrechte untereinander durch § 804

---

[1] So ROLG. Bd. 7 S. 463; Staudinger S. 267; DJZ. 1903 S. 401 u. 472.

[2] vgl. Sieber S. 45; Mittelstein S. 206; Brückner S. 110; Breuer S. 11; Niendorff S. 338; Loomann S. 110; Jacobi S. 80; Rubner S. 49; Bachert S. 54.

Abs. 3 ZPO. außer Zweifel gestellt ist. Das durch § 805 ZPO. vorbehaltene Vorrecht am Erlöse steht daher dem Vermieter wirklich zu. Es muß durch Klagzustellung geltend gemacht werden, bevor der Erlös an den oder die betreibenden Gläubiger ausgehändigt worden ist, weil dadurch der Erlös aufgehört hat, als solcher zu existieren.[1] Der im übrigen schon von Metzges[2] als unzulässige Verallgemeinerung nachgewiesene Satz[3]: § 561 Abs. 2 gelte für alle Fälle unwirksamen Widerspruches,[4] wird durch Anwendung auf § 560 Satz 2 völlig widerlegt, denn unberechtigt ist der Widerspruch gegen eine gemäß § 560 Satz 2 erfolgende Entfernung ohne Zweifel, und dennoch sind weder die Rechte des § 561 Abs. 2 noch ist die Ausschlußfrist für deren Geltendmachung gegeben.

Wie aus den vorstehenden Darlegungen erhellt, kann das Vermieterpfandrecht außer durch die Entfernung eingebrachter Sachen durch Versäumung der einmonatigen Ausschlußfrist des § 561 erlöschen. Ferner erlischt es nach allgemeiner Anschauung durch Aushändigung des Erlöses an den betreibenden Gläubiger, wenn nicht vorher der Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse gemäß § 805 ZPO. geltend gemacht worden ist.[5] Es ist eine vielerörterte Streitfrage, ob der Vermieter nach Versäumung dieses Zeitpunktes noch einen Bercicherungsanspruch dem Pfändungspfandgläubiger gegenüber habe. Die triftigeren Gründe sprechen wohl für die Bejahung der Frage.[6] Aus den

---

[1] Die Ausschlußfrist gilt also nicht; vgl. Sieber S. 83; Oertmann S. 520; Hülsberg S. 52; Planck Bd. 2 S. 486; Rubner S. 45 Note 7; Jacobi S. 79; Fuld S. 191; Brückner S. 119; Niendorff S. 346; Breuer S. 32; Rose S. 15; Magawly S. 56; Piehl S. 69; Loomann S. 115; Beer S. 68; Crome S. 579; Staudinger S. 278; Recht 1902 S. 35, 1905 S. 180; ROLG. Bd. 3 S. 357, Bd. 9 S. 298.

[2] Gruchot Bd. 49 S. 495f.

[3] vgl. die Kammergerichtsentscheidung in ROLG. Bd. 5 S. 370 und Karsten im Recht 1904 S. 140.

[4] Beachte den Widerruf in ROLG. Bd. 11 S. 311.

[5] vgl. dagegen Niendorff S. 348 und ROLG. Bd. 3 S. 357, welche § 1247 anwenden.

[6] Ebenso Niendorff S. 348; Brückner S. 120; derselbe im Recht 1905 S. 180; Dernburg Bd. 2 S. 592; Fuld S. 193; Breuer

prozessualen Vorschriften des § 805 ZPO. ist auf das Nichtbestehen eines nach § 812 begründeten Anspruches nicht zu schließen, und es ist gerade der Zweck dieser Vorschriften, dem verletzten materiellen Rechte gegen das formelle Recht Schutz zu gewähren.

Schließlich ist dem Mieter durch § 562 noch eine Möglichkeit gegeben, das Pfandrecht des Vermieters zum Erlöschen zu bringen, indem er in Höhe des Wertes der Sache, die er von dem Pfandrechte befreien will, Sicherheit leistet. Das gleiche Mittel ist ihm gegeben, um die Geltendmachung des Pfandrechtes abzuwenden, doch ist für diesen Fall die Höhe der zu leistenden Sicherheit im Gesetze nicht genannt. Maßgebend wird in erster Linie die Höhe der pfandgesicherten Forderungen sein, namentlich dann, wenn sie hinter dem Werte der haftenden Sachen zurückbleibt. Ist der letztere aber geringer, so muß eine Sicherheitsleistung, die den Gesamtwert der Sachen erreicht,[1] für genügend erachtet werden, denn es wäre ein logischer Widerspruch, wenn zur bloßen Abwendung der Geltendmachung eine höhere Summe erforderlich wäre als zur gänzlichen Beseitigung des Pfandrechts. Die Art der Sicherheitsleistung richtet sich, mangels besonderer Vorschriften, nach den §§ 232 f., sie kann demnach gemäß § 232 Abs. 2 in der Stellung eines tauglichen Bürgen[2] bestehen.

S. 45; Planck Bd. 2 S. 488; Loomann S. 116; Rubner S. 45 Note 7; Raatz S. 49; Staudinger S. 272 u. 281; ROLG. Bd. 3 S. 357. A. M. Sieber S. 46; Mittelstein S. 204; Jacobi S. 84; Magawly S. 57; Oertmann S. 517 und Arch. f. ziv. Prax. Bd. 96 S. 19; Crome Bd. 2 S. 579; Kreißelmeyer S. 31.

[1] So Oertmann S. 521; Piehl S. 48; Magawly S. 44; Ihle S. 86; Loomann S. 111; Jacobi S. 53; Weltner S. 47. A. M. Crome Bd. 2 S. 577; Niendorff S. 327; v. Bonin S. 47.

[2] A. M. ohne Angabe eines Grundes Dernburg S. 233 Note 20. Auf diesem Standpunkte stand zwar der 1. Entw. des BGB., die zweite Lesung brachte hierin jedoch eine Änderung.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.